INDICE ALFABETICO

POR

MATERIAS

A

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

Derechos de los beneficiarios.

1. La ley Nº 12.647 es aclaratoria de las leyes Nos. 9688 y 10.650 y debe ser aplicada a los juicios en que no hubiera recaído sentencia firme. Página 189.

Prescripción.

2. A falta de prueba acerca de la imposibilidad material del obrero para promover la acción especial prevista en la ley Nº 9688 y ante el transcurso del plazo fijado en el art. 19 de la misma, no sólo a contar desde la fecha del accidente sino también desde aquella en que fué dado de alta y desde la última gestión administrativa que realizó carece de importancia discutir sobre el valor interruptivo de esta última o sobre los efectos inhabilitantes de la lesión, pues en todo caso se ha operado la prescripción. Página 376.

ACCION.

Para ejercer eficazmente sus derechos en juicio, las partes deben hacerlos valer en el momento preciso establecido por la ley o, en su defecto, por la jurisprudencia. Página 63.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

1. Las disposiciones del Código Civil sobre nulidad de los actos jurídicos son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la substancia de este último. Página 142.
2. La competencia — en el sentido de jurisdicción — es un elemento esencial en el acto administrativo, tanto como su equivalente la capacidad lo es en derecho privado. Página 142.
3. El Poder Judicial tiene facultades para analizar la validez o nulidad de un acto de autoridad del P. E., cuando se pretende que desconoce preceptos constitucionales y cuando ese análisis es indispensable para decidir si se ha operado la prescripción opuesta. Página 142.
4. Los actos administrativos, como actos de autoridad emanados del P. E. tienen en su favor la presunción de constituir el ejercicio legítimo de la actividad administrativa; su nulidad no puede ser declarada de oficio por los jueces y sólo puede ser pedida por las personas afectadas; todo lo cual no cambia, sin embargo, la naturaleza de la nulidad ni convierte en relativa a la que es absoluta. Página 142.

ACTOS JURIDICOS.

Nulidad.

1. Si bien el Código Civil no contiene una enumeración de los actos de nulidad absoluta y de nulidad relativa y no existe correlación completa entre los actos nulos y los de nulidad absoluta y los actos anulables y los de nulidad relativa, las disposiciones de aquél, sus fuentes y la elemental conclusión de que un acto debe ser de nulidad absoluta cuando le falta alguno de los elementos esenciales para nacer, como la capacidad, la forma o el objeto, demuestran que lo que no llegó a formarse por falta de uno de éstos es insubsistente. Página 142.
2. La nulidad de los actos previstos en el apartado segundo del art. 1045 del Código Civil es absoluta aun cuando, por la necesidad de una investigación previa para establecer su verdadero carácter, sólo puede ser declarada a pedido de parte. Página 142.
3. Las disposiciones del Código Civil sobre nulidad de los actos jurídicos son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la substancia de este último. Página 142.

4. La nulidad manifiesta y absoluta y la absoluta que requiere una investigación de hecho para determinar su verdadera naturaleza, son imprescriptibles. Página 142.

ACTOS PUBLICOS Y PROCEDIMIENTOS JUDICIALES.

La sentencia firme de un tribunal provincial que en juicio contradictorio ha declarado la filiación legítima de una persona, no puede ser desconocida a los efectos de negar a ésta la respectiva pensión ferroviaria, sin violar lo dispuesto en el art. 7º de la Constitución Nacional. Página 588.

ADUANA.

Importación.

Libre de derechos.

1. La circunstancia de que las tenazas de hierro para gasista se hallen cubiertas con una ligera capa de níquel tendiente a evitar su rápida oxidación, no basta para excluirlas de la exención prevista en el art. 3º, párrafo 3º, de la ley Nº 11.588 para las "herramientas de hierro y acero para artesanos", pues el propósito del Congreso fué amplio y comprendió "toda clase de herramientas, sin ninguna excepción". Página 58.
2. El art. 10 del decreto reglamentario de diciembre 16 de 1932 debe ser interpretado en el sentido de que: *a*) el 3 % de tolerancia que establece se da por demostrado y se descuenta sin otra ulterioridad que la prueba de su venta a fábricas de papel como materia prima, a efecto de la exoneración de impuesto; *b*) debe demostrarse cabalmente el monto y destino de los desperdicios, sobrantes, etc., que excedan del 3 %, so pena de multa o, por lo menos, del pago de derechos de importación; de manera que dicho artículo concuerda con la ley —que no puede admitir una prohibición reglamentaria *in limine* de la prueba de hechos reales, notorios y repetidos en el manipuleo del papel para impresión— y no es, así, violatorio de la regla establecida en el art. 86, inc. 2º de la Constitución Nacional. Página 265.
3. No procede imponerle el pago de derechos de importación a la firma introductora del papel que ha probado en forma eficiente haber tenido un 18 % de desperdicios, residuos, etc., no utilizables en la impresión, y que el mismo fué en definitiva entregado a fábricas nacionales de papel. Página 265.
4. Hállanse exentos del pago de derechos de importación los materiales —conglomerado de corcho, solución líquida,

block de alquitrán de hulla, asfalto, papel alquitranado, tierra hidráulica o romana, en el caso— efectivamente destinados a un establecimiento industrial que elabora materia prima de producción nacional; por lo cual procede la repetición de lo indebidamente pagado bajo protesta en tal concepto. Página 546.

5. Con arreglo al art. 1º de la ley Nº 11.588, hállanse exentos del pago de derechos de importación los repuestos efectivamente destinados a la modificación de calentadores de aire de calderas utilizados por una compañía de electricidad; por lo cual procede la repetición de lo indebidamente pagado bajo protesta en tal concepto. Página 547.

Exportación.

6. El exportador que expresamente desistió de su pedido de permiso de exportación respecto de una parte de las mercaderías, el que le fué, así, acordado por el resto, no resulta privado de derecho alguno establecido por decreto del 12 de diciembre de 1939, reglamentario de la exportación de hojalata, por lo que procede rechazar la demanda que promueve contra la Nación con el objeto de que se le conceda autorización para exportar las mercaderías que había excluído de su solicitud. Página 417.

7. La circunstancia de que el art. 14 de la ley Nº 12.591 acuerde al P. E. facultades discrecionales para restringir, o prohibir la exportación de mercaderías con arreglo a las necesidades del país, no obsta a que las normas dictadas por aquél, en el ejercicio de esa facultad, con carácter general y más o menos permanente y para fijar los derechos individuales, deban ser cumplidas como la ley misma, porque forman parte de ella. Página 417.

Infracciones.

Alteración del destino.

8. El art. 10 del decreto reglamentario de diciembre 16 de 1932 debe ser interpretado en el sentido de que: *a*) el 3 % de tolerancia que establece se da por demostrado y se descuenta sin otra ulterioridad que la prueba de su venta a las fábricas de papel como materia prima, a efecto de la exoneración de impuesto; *b*) debe demostrarse cabalmente el monto y destino de los desperdicios, sobrantes, etc., que excedan del 3 %, so pena de multa o, por lo menos, del pago de derechos de importación; de manera que dicho artículo concuerda con

la ley —que no puede admitir una prohibición reglamentaria *in limine* de la prueba de hechos reales, notorios y repetidos en el manipuleo del papel para impresión— y no es, así, violatorio de la regla establecida en el art. 86, inc. 2º de la Constitución Nacional. Página 265.

9. No procede imponerle el pago de derechos de importación a la firma introductora del papel que ha probado en forma eficiente haber tenido un 18 % de desperdicios, residuos, etc., no utilizables en la impresión, y que el mismo fué en definitiva entregado a fábricas nacionales de papel. Página 265.

Penalidades.

10. El art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612, adjudica a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional, todas las multas que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales y no autoriza a excluir las que, a no mediar esa disposición, corresponderían a los denunciantes. Página 105 y 389.

11. No procede aplicar el art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612 a las denuncias presentadas antes de su vigencia, pues dicha ley no contiene disposición alguna que autorice ese efecto retroactivo. Página 137.

12. La pena de dobles derechos a que se refiere el art. 934, primera parte, de las Ordenanzas de Aduana, no debe recaer sobre el contenido íntegro de los cajones denunciados sino tan sólo sobre las diferencias que resultaron de más en la verificación. Página 213.

ALEVOSIA.

Aun cuando la alevosía sea presumible dada la naturaleza del hecho, debe declararse que no está probada si no aparece de autos en qué forma fué herida la víctima ni puede establecerse si fué tomada desprevenida o indefensa. Página 538.

ALIMENTOS

Las disposiciones del título XII, libro II, del Código de Procedimientos Civiles de Santa Fe, no pueden primar sobre el art. 375 del Código Civil sin manifiesta violación de lo establecido en los arts. 31, 67 inc. 11, y 108 de la Constitución Nacional. Página 124.

AMNISTIA.

1. El militar dado de baja en rebeldía que, no obstante la ley de amnistía Nº 11.626, no se presentó para reincorporarse

al ejército y tomar servicio cuando fué llamado o, por lo menos, antes de dos años de cesar la causa de su alejamiento, no tiene derecho para volver a ocupar su lugar en la actividad y cobrar sus emolumentos. Página 5.

2. Los militares comprendidos en la ley de amnistía Nº 11.626 han debido presentarse antes de dos años a hacer valer su derecho y a cumplir sus obligaciones tomando o poniéndose en el caso de tomar los servicios que le correspondían a su grado y clase en la actividad. Página 5.

APREMIO.

1. Es improcedente la excepción de falsedad opuesta en juicio de apremio que no se funda en la falta de autenticidad del título sino en la falta de derecho para cobrar la suma reclamada. Página 367.
2. Son improcedentes las excepciones de inhabilidad de título y de nulidad opuestas en juicio de apremio. Página 367.
3. Es improcedente la excepción de falta de personería opuesta en el juicio de apremio seguido por cobro de las costas impuestas al actor en el juicio principal, que en éste no hizo cuestión respecto de aquélla, y fundada en que es el fiscal de estado y no otros abogados o apoderados quienes pueden representar a la provincia en juicio. Página 367.
4. La prueba de las excepciones opuestas en juicio de apremio no puede hacerse, conforme a lo dispuesto en los arts. 315 a 318 de la ley Nº 50, mediante informes a requerirse al fiscal de estado de la provincia ejecutante. Página 367.
5. La circunstancia de que una provincia haya sido defendida en juicio por un representante a sueldo de aquélla, no basta para privarla del derecho al cobro de las costas impuestas a la parte contraria ni obsta a la procedencia del apremio tendiente a hacerlo efectivo. Página 367.

ARMADA NACIONAL.

1. El suboficial de la Armada con menos de quince años de servicios, dado de baja por razones de mejor servicio y reincorporado después por haberse comprobado su inculpabilidad, en el sumario respectivo, no tiene derecho para exigir el pago de los sueldos correspondientes al período de su separación. Página 388.
2. Los servicios civiles no son computables a los efectos del beneficio previsto en el art. 16, tít. III, de la ley Nº 4856 que, además, no alcanza a quien no ha sufrido la pérdida

de algún órgano importante del cuerpo ni siquiera una incapacidad equivalente. Página 388.

3. Carece de derecho al retiro el cabo principal de la Armada Nacional separado de la misma por razones de mejor servicio, que no ha cumplido cuarenta y cinco años de edad. Página 576.

4. El retiro voluntario y el administrativo no comprenden al personal de clases e individuos de tropa de la Armada Nacional, a los que sólo alcanza el retiro obligatorio. Pág. 576.

B

BANCO HIPOTECARIO NACIONAL.

Posesión, venta y adjudicación.

1. No puede ser considerado tercero poseedor del bien gravado a favor del Banco Hipotecario Nacional y, por lo tanto, no puede oponerse en tal carácter ni como presunto dueño a los procedimientos ejecutivos de aquél, la persona cuyo título emana del deudor; situación en la cual se halla quien intervino en la gestión del préstamo reconociendo al deudor como propietario, aunque más tarde pretenda que éste había adquirido el inmueble para aquél. Página 63.

2. El procedimiento que establece la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional para desalojar a los ocupantes del bien ejecutado y entregarlo al comprador libre de toda restricción, no es violatorio de las disposiciones de la Constitución Nacional. Página 63.

C

CIUDADANIA Y NATURALIZACION.

Principios generales.

1. El que ha nacido en país extranjero siendo su padre ciudadano argentino por naturalización, carece del derecho de optar por la ciudadanía argentina, que el art. 1º, inc. 2º de la ley Nº 346 sólo acuerda a los hijos de argentinos nativos. Página 517.

Requisitos.

2. En atención a las circunstancias particulares del caso y a la condición de analfabeto del solicitante no procede conceder la carta de ciudadanía argentina solicitada. Página 566

CODIGO CIVIL.

Tanto las provincias como el Congreso cuando actúa como legislatura local están obligados a acatar el Código Civil, que regla el derecho sucesorio con carácter general para todo el país, conforme a los arts. 67, inc. 11, 108 y 31 de la Constitución Nacional. Página 159.

CONCURSO DE DELITOS.

Ideal.

1. La agresión cometida por un detenido contra su guardián con el propósito de fugarse y la evasión así realizada, deben calificarse de evasión en concurso ideal con lesiones leves previstas en el art. 92 del Código Penal, cuya pena es la que corresponde conforme a lo dispuesto en el art. 54 del mismo código. Página 538.

Material.

2. Concurriendo en el caso dos delitos independientes —homicidio cometido para consumar otro delito, por una parte, y evasión en concurso ideal con lesiones leves, por la otra, la pena de prisión perpetua aplicada en la sentencia es la que corresponde con arreglo al art. 56, 2ª parte, del Código Penal. Página 538.

CONSTITUCION NACIONAL.

Principios generales.

Contralor por el Poder Judicial.

1. La procedencia de la acción deducida por quien ha pagado un impuesto inconstitucional para obtener la devolución de su importe, no depende de la influencia que el gravamen pueda haber tenido sobre el precio de las cosas ni de quien sea el que lo pague en definitiva. Página 277 y 464.

Constitucionalidad e inconstitucionalidad.

Leyes nacionales.

Civiles.

2. El art. 375 del Código Civil no es violatorio de la defensa en juicio asegurada por el art. 18 de la Constitución Nacional. Página 124.

Jubilaciones.

3. El Congreso se halla facultado por la Constitución Nacional para atribuir a los tribunales ordinarios el conocimiento de causas regidas por leyes generales de la Nación. Página 469.

Impositivas.

4. Las disposiciones de las leyes impositivas nacionales que establecen un término perentorio para impugnar judicialmente las decisiones administrativas referentes a las multas previstas en dichas leyes para los casos de infracciones legales o reglamentarias, son constitucionalmente válidas. Página 14.

5. El art. 30 de la ley Nº 11.287 no es violatorio del principio de igualdad asegurado por el art. 16 de la Constitución Nacional. Página 159.

6. El art. 30 de la ley Nº 11.287 vulnera también el art. 67, inc. 16 de la Constitución Nacional, cuando grava en forma confiscatoria a los bienes transmitidos que han venido del exterior a colocarse en el país. Página 159.

7. La sanción prevista en el art. 51 de la ley Nº 12.345 —149 del T. O.— es tan sólo la medida de una penalidad agregada a la ordinaria del art. 36 de la ley Nº 3764, impuesta por las características del comercio de sedas, y compatible con los arts. 9º, 10, 11, 16 y 18 de la Constitución Nacional. Página 277.

Varias.

8. El procedimiento que establece la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional para desalojar a los ocupantes del bien ejecutado y entregarlo al comprador libre de toda restricción, no es violatorio de las disposiciones de la Constitución Nacional. Página 63.

Decretos nacionales.

9. Las resoluciones ministeriales de noviembre 12 de 1914 y abril 15 de 1915 confirmadas por el decreto de noviembre 3 de 1915, no pueden anular ni impedir las renovaciones de marcas anteriores, agraviando el derecho de propiedad adquirido por la inscripción o registro legal. Página 31.

10. El decreto del P. E. por el cual se declaran caducas determinadas ventas de tierras fiscales, dejándose sin efecto, las respectivas transmisiones del dominio, y se manda tomar razón de ello en el Registro de Propiedad, es violatorio de

los arts. 95 y 17 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, absolutamente nulo. Página 142.

Resoluciones administrativas y judiciales.

11. No puede reconocerse a una decisión ministerial el alcance reglamentario que el art. 86, inc. 2º de la Constitución Nacional atribuye al Poder Ejecutivo, pues a ello se oponen aquel precepto y el art. 2º de la ley Nº 3727. Página 58.

12. La resolución de la Administración de los Ferrocarriles del Estado de enero 13 de 1933, aprobada por el P. E., por la cual se dispone que a partir del 1º de enero de 1933 aquélla retendrá de todos los sueldos del personal determinados porcientos según las categorías que establece, debiendo ser devueltos empezando por los sueldos inferiores en el caso de que las entradas brutas de dichos ferrocarriles excedieran de la suma que indica, no es contraria a los principios de igualdad ni de inviolabilidad de la propiedad establecidos en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional; como tampoco lo es la resolución que, aplicando dicha medida, concede al recurrente y a los que se hallan en su categoría la devolución de sólo una parte de las sumas retenidas. Página 201.

13. La sentencia firme de un tribunal provincial que en juicio contradictorio ha declarado la filiación legítima de una persona, no puede ser desconocida a los efectos de negar a ésta la respectiva pensión ferroviaria, sin violar lo dispuesto en el art. 7º de la Constitución Nacional. Página 588.

Constituciones provinciales.

14. El art. 4º, segunda parte, de la Constitución de la Provincia de Santiago del Estero, según el cual si hubiere condenación a pagar suma de dinero no podrá hacerse ejecución en los bienes de la provincia ni trabarse embargo de sus bienes o rentas, sino que la legislatura deberá arbitrar los recursos para el pago en el período de sesiones ordinarias inmediato al de la ejecutoria, so pena de que cese el beneficio si no lo hiciere, es incompatible con lo dispuesto en los arts. 33, inc. 2º, 41, 42 y 565 inc. 1º del Código Civil y, por lo tanto, violatorio de los arts. 31, 67 inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional. Página 120.

Leyes provinciales.

De orden procesal.

15. El art. 496 del Código de Procedimientos de la Provincia de Santa Fe es contrario a los arts. 448 y 449 del Código

de Comercio y, por consiguiente, a los arts. 31, 67 inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional, en cuanto convirtiendo al juez de la causa en árbitro le ordena conocer y resolver como tal y con prescindencia del derecho de las partes para nombrar arbitradores, las diferencias surgidas entre ellas con motivo del contrato de sociedad. Página 89.

16. Las disposiciones del título XII, libro II, del Código de Procedimientos Civiles de Santa Fe, no pueden primar sobre el art. 375 del Código Civil sin manifiesta violación de lo establecido en los arts. 31, 67 inc. 11, y 108 de la Constitución Nacional. Página 124.

Impuestos y contribuciones provinciales.

Al consumo.

17. Los arts. 2º, 3º, 4º, 5º y 6º de las leyes Nos. 3389 y 3469 de la Provincia de Córdoba, que establecen un impuesto al consumo de cerveza en el territorio de aquélla, no son violatorios de los arts. 9º, 10, 11, 12, 67 inc. 12, 104 y 108 de la Constitución Nacional. Página 123.

18. Los gravámenes sobre la circulación económica, o sean los que una vez incorporados a la riqueza local las mercaderías introducidas, se cobran por la enajenación o el consumo de las mismas realizados dentro del territorio del Estado o la Municipalidad que los ha impuesto, no son violatorios de la Constitución Nacional. Página 499.

A la circulación.

19. Los gravámenes sobre la circulación económica, o sean los que una vez incorporados a la riqueza local las mercaderías introducidas, se cobran por la enajenación o el consumo de las mismas realizados dentro del territorio del Estado o de la Municipalidad que los ha impuesto, no son violatorios de la Constitución Nacional. Página 499.

20. Los impuestos que traben la circulación territorial de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros o mercaderías de todas clases despachadas por las aduanas exteriores, son violatorios de la Constitución Nacional. Página 499.

21. El impuesto a la leña que se introduzca en la ciudad de Corrientes establecido por las ordenanzas de la respectiva municipalidad de los años 1921 a 1924, cuyo pago se exige antes de la descarga o venta de aquélla, tiene carácter aduanero y es violatorio de la Constitución Nacional. Pág. 499.

Territorial.

22. La ley Nº 3787 de Córdoba, en cuanto fija categorías de bienes inmuebles a los fines del impuesto territorial haciéndolo progresivo, no ha reglamentado la propiedad substituyéndose al Código Civil y a la Constitución Nacional ni viola al principio de igualdad establecido en el art. 16 de ésta. Página 231 y 309.

23. El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba, que absorbe más del 50 % de las utilidades que produce el inmueble rural gravado, no obstante ser éste explotado en forma racional y eficiente y de acuerdo a sus condiciones y posibilidades, es confiscatorio y violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional. Pág. 231.

24. El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba, que absorbe solamente el 27,75 % de las utilidades que produce el inmueble rural gravado, no es confiscatorio ni viola lo dispuesto en el art. 17 de la Constitución Nacional. Página 309.

Al vino y a la uva.

25. Habiéndose argüído y probado en el juicio que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquel decreto es violatorio del principio de igualdad reconocido por el art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto. Página 277.

26. Habiéndose argüído y probado en el juicio, que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquella

Extensión.

4. Si bien es práctica constante la de incluir entre las costas a cargo de la parte vencida los emolumentos correspondientes a los agentes que el vendedor ha utilizado para el diligenciamiento de oficios u otros trámites, su monto no es obligatorio respecto de aquélla, que sólo debe pagar la suma que se fije por justa regulación y por quien tiene autoridad legal para ello; máxime si las sumas pagadas por el vencedor no guardan proporción con las regulaciones practicadas en los autos. Página 141.

5. No existiendo desproporción entre la suma destinada al pago del diligenciamiento de oficios y el monto del juicio, ni habiendo argüído la parte demandada que aquella cantidad sea excesiva ni que la actora carezca de derecho a cobrarla, debe desestimarse su objeción a la liquidación, fundada tan sólo en que el monto de la expresada suma no ha sido fijado por autoridad competente; pues no tendría más resultado que imponer la realización de trámites inútiles y no estaría, por lo tanto, sustentada por interés suficiente para hacerla viable. Página 277.

Liquidación.

6. La circunstancia de que las costas pertenezcan a la parte no obsta a que, para la regulación de las mismas, se oiga también al profesional de cuyos trabajos se trata. Pág. 228.

D

DAÑOS Y PERJUICIOS.

Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

1. Acreditada la necesidad de realizar obras de defensa para impedir que la parte del inmueble del actor no ocupada con el canal hecho por orden del gobierno provincial, quede expuesta por la defectuosa construcción de aquél, a ser arrasada por las aguas del mismo, procede condenar a la provincia al pago de la suma necesaria para tal fin. Página 336.

2. Habiéndose establecido con fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada por el tribunal provincial con motivo de la acción negatoria deducida por el actor, que la provincia demandada había ocupado parte del inmueble de aquél con obras de necesidad pública, como la rectificación de un ca-

nal, y que se había producido la expropiación indirecta, por lo cual dejó a salvo el derecho del dueño para obtener la indemnización respectiva, la circunstancia de que pocos años después la provincia abandone dicho terreno por haber vuelto el canal a su cauce primitivo, no basta para privar al dueño del derecho a cobrar el valor íntegro de aquél, si ha quedado completamente inutilizado a consecuencia de las obras realizadas, pues en tal caso ese valor se confunde con el monto del daño sufrido. Página 336.

3. La provincia no puede excusar la responsabilidad que le incumbe por los daños que la defectuosa construcción de la obra ocasionó al dueño del inmueble en que se realizó, fundada en que ella no la ejecutó y que si hubo descuido al realizarla ello se debería al empresario constructor. Página 336.
4. El Estado es responsable por las consecuencias de la mala elección, excusable o no, de los agentes de que se vale para ejercer las funciones de policía de seguridad. Página 457.
5. Cuando ejerce funciones de policía de seguridad, el Estado actúa en el carácter de entidad pública y su responsabilidad como tal no se halla regida por el art. 43 del Código Civil. Página 457.
6. El Estado debe indemnizar a la viuda e hijos menores los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del homicidio simple de que fué víctima el esposo y padre de los mismos, cometido por un agente de policía con motivo del ejercicio de su autoridad y en el desempeño de sus funciones. Página 457.
7. La ley Nº 11.634 ha admitido en principio la responsabilidad extracontractual del Estado por los actos de sus funcionarios; quedando equiparada su condición a la de las corporaciones privadas en sus relaciones con terceros, por los hechos lesivos ocurridos en el ejercicio de las actividades encomendadas. Página 457.
8. La jurisprudencia de la Corte Suprema, interpretando y aplicando los arts. 625, 630, 1112, 1113, 1122 y 1123 del Código Civil, ha declarado, en diversos casos, la responsabilidad del Estado por los actos realizados por sus representantes o agentes, con motivo del desempeño de sus cargos y en contravención a las garantías individuales referentes a las personas o al patrimonio de las mismas. Página 457.
9. El Estado debe indemnizar los daños y perjuicios sufridos por un acreedor a consecuencia de la venta del inmueble del deudor que, no obstante estar anotado en el registro

de la propiedad el embargo judicialmente ordenado a pedido de aquél, se realizó porque el registro omitió informar acerca de la existencia de ese gravamen. Página 465.

Determinación del daño.

Daño material.

10. Atento las fundadas razones y los numerosos antecedentes que sustentan el dictamen del perito ingeniero, corresponde aceptar las sumas que fija como precio del inmueble, así como del arrendamiento reclamado en concepto de lucro cesante. Página 336.

DECRETOS NACIONALES.

1. El decreto del P. E. por el cual se declaran caducas determinadas ventas de tierras fiscales, dejándose sin efecto las respectivas transmisiones del dominio, y se manda tomar razón de ello en el Registro de Propiedad, es violatorio de los arts. 95 y 17 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, absolutamente nulo. Página 142.
2. El decreto reglamentario dictado por el P. E. en uso de facultades constitucionales forma parte de la ley misma y su violación o falsa interpretación afecta al régimen creado por ella. Página 301.
3. La circunstancia de que el art. 14 de la ley Nº 12.591 acuerde al P. E. facultades discrecionales para restringir, o prohibir la exportación de mercaderías con arreglo a las necesidades del país, no obsta a que las normas dictadas por aquél, en el ejercicio de esa facultad, con carácter general y más o menos permanente y para fijar los derechos individuales, deban ser cumplidas como la ley misma, porque forman parte de ella. Página 417.

DEMANDA.

Efectos.

1. La demanda y la contestación fijan las cuestiones acerca de las cuales debe versar la prueba, la discusión de la causa y la sentencia. Página 484.
2. Es procedente la falta de acción opuesta en la contestación a la demanda y fundada en que el pago de los impuestos cuya repetición se persigue no aparece efectuado por el actor sino por una sociedad de la que aquél no dijo en la demanda que fuera cesionario; aunque al advertir su

omisión ante la defensa invocada por la parte contraria, haya pretendido tardíamente subsanarla mediante la producción de pruebas tendientes a ese fin. Página 484.

DEMANDAS CONTRA LA NACION.

No habiéndose solicitado en la pertinente reclamación administrativa el beneficio previsto en el art. 17 del tít. III, de la ley Nº 4856, sino en el 16 de la misma, debe rechazarse de plano la demanda referente al primero, por falta del requisito previo exigido en la ley Nº 11.634. Página 388.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES.

Derecho de propiedad.

1. Las resoluciones ministeriales de noviembre 12 de 1914 y abril 15 de 1915 confirmadas por el decreto de noviembre 3 de 1915, no pueden anular ni impedir las renovaciones de marcas anteriores, agraviando el derecho de propiedad adquirido por la inscripción o registro legal. Página 31.
2. El denunciante de una infracción aduanera penada con una multa que la ley entonces vigente establecía en beneficio de aquél tiene un derecho adquirido del que no puede ser privado, sin violación del art. 17 de la Constitución Nacional, por una ley ulterior que cambia el destino de las multas. Página 137.
3. El decreto del P. E. por el cual se declaran caducas determinadas ventas de tierras fiscales, dejando sin efecto las respectivas transmisiones del dominio, y se manda tomar razón de ello en el Registro de Propiedad, es violatorio de los arts. 95 y 17 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, absolutamente nulo. Página 142.
4. La herencia no es, en nuestro país, un privilegio que fluya de la ley sino una institución asegurada en la República por la Constitución Nacional, con la intangibilidad y preeminencia propias de las garantías consignadas en ella. Página 159.
5. A diferencia de lo que ocurre con el impuesto a la renta o con los impuestos indirectos, un gravamen a la transmisión de un legado que representa más de la tercera parte del valor de los bienes, es confiscatorio y violatorio de los derechos de propiedad y de testar asegurados por los arts. 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 159.
6. Si bien el impuesto a las sucesiones grava la transmisión de los bienes, ésta constituye una de las formas del derecho

de disponer de la propiedad asegurada por el art. 14 de la Constitución Nacional. Página 159.

7. La resolución de la Administración de los Ferrocarriles del Estado de enero 13 de 1933, aprobada por el P. E., por el cual se dispone que a partir del 1º de enero de 1933 aquélla retendrá de todos los sueldos del personal determinados porcientos según las categorías que establece, debiendo ser devueltos empezando por los sueldos inferiores en el caso de que las entradas brutas de dichos ferrocarriles excedieran de la suma que indica, no es contraria a los principios de igualdad ni de inviolabilidad de la propiedad establecidos en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional; como tampoco lo es la resolución que, aplicando dicha medida, concede al recurrente y a los que se hallan en su categoría la devolución de sólo una parte de las sumas retenidas. Página 201.

8. Para determinar si el impuesto territorial es confiscatorio, no debe tomarse como base el hecho circunstancial y transitorio de una crisis de valores que desmedre el valor de la propiedad y produzca disminución de su renta. Página 231.

9. La ley Nº 3787 de Córdoba, en cuanto fija categorías de bienes inmuebles a los fines del impuesto territorial haciéndolo progresivo, no ha reglamentado la propiedad substituyéndose al Código Civil y a la Constitución Nacional ni viola el principio de igualdad establecido en el art. 16 de ésta. Página 231 y 309.

10. Cuando la sentencia se funda en la ley, el art. 17 de la Constitución Nacional sólo autoriza la concesión del recurso extraordinario en circunstancias excepcionales cuya apreciación corresponde a la Corte Suprema. Página 368.

11. Quien no pretende hallarse amparado por las normas constitucionales que aseguran la propiedad, carece de interés y de acción para invocarlas y objetar una disposición legal como contraria a las mismas. Página 389.

12. El monto de una jubilación o pensión civil o militar no es un bien definitivamente incorporado al patrimonio y protegido contra cualquier modificación por las garantías constitucionales, sino que puede ser limitado para lo sucesivo de acuerdo a las exigencias de una política regularizadora, a lo que no se opone, respecto de los militares, el art. 17, del capítulo III, de la ley Nº 9675. Página 428.

Derecho de testar.

13. La herencia no es, en nuestro país, un privilegio que fluya

de la ley sino una institución asegurada en la República por la Constitución Nacional, con la intangibilidad y preeminencia propias de las garantías consignadas en ella. Página 159.

14. A diferencia de lo que ocurre con el impuesto a la renta o con los impuestos indirectos, un gravamen a la transmisión de un legado que representa más de la tercera parte del valor de los bienes, es confiscatorio y violatorio de los derechos de propiedad y de testar asegurados por los arts. 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 159.

Igualdad.

15. El art. 30 de la ley Nº 11.287 no es violatorio del principio de igualdad asegurado por el art. 16 de la Constitución Nacional. Página 159.

16. La resolución de la Administración de los Ferrocarriles del Estado de enero 13 de 1933, aprobada por el P. E., por la cual se dispone que a partir del 1º de enero de 1933 aquélla retendrá de todos los sueldos del personal determinados porcientos según las categorías que establece, debiendo ser devueltos empezando por los sueldos inferiores en el caso de que las entradas brutas de dichos ferrocarriles excedieran de la suma que indica, no es contraria a los principios de igualdad ni de inviolabilidad de la propiedad establecidos en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional; como tampoco lo es la resolución que, aplicando dicha medida, concede al recurrente y a los que se hallan en su categoría la devolución de sólo una parte de las sumas retenidas. Página 201.

17. La ley Nº 3787 de Córdoba, en cuanto fija categorías de bienes inmuebles a los fines de impuesto territorial haciéndolo progresivo, no ha reglamentado la propiedad substituyéndose al Código Civil y a la Constitución Nacional ni viola al principio de igualdad establecido en el art. 16 de ésta. Página 231 y 309.

18. La igualdad establecida en la Constitución Nacional como base del impuesto, no impide la formación de categorías que no sean arbitrarias ni en odio o favor de personas ni fijar escalas progresivas o progresionales. Página 231.

19. La igualdad establecida en la Constitución Nacional como base del impuesto, no impide hacer distingos entre propiedades rurales y urbanas a los efectos de la contribución directa. Página 231.

20. El propósito no sólo fiscal sino de justicia social, perseguido por el Gobierno de Córdoba mediante el impuesto de contribución territorial establecido por la ley Nº 3787, no se halla al margen de las normas de la Constitución Nacional; si bien debe discriminarse dicha intención de la forma de realizarla, para saber si con ésta se agravian los principios fundamentales de la organización política nacional. Página 231.

21. Habiéndose argüído y probado en el juicio que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquel decreto es violatorio del principio de igualdad reconocido por el art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto. Página 277 y 464.

22. La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.575 y que cumple con la obligación del aporte patronal, no puede ser obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, sin violar la garantía prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional respecto de la igualdad de las cargas públicas y ante la ley. Página 453.

23. Habiéndose argüído y probado en el juicio, que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquella ley es violatoria del principio de la igualdad reconocido por el art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto. Página 464.

Inviolabilidad de la defensa en juicio.

Principios generales.

24. Para ejercer eficazmente sus derechos en juicio, las partes deben hacerlos valer en el momento preciso establecido por la ley o, en su defecto, por la jurisprudencia. Página 63.

Intervención de las partes.

25. El art. 375 del Código Civil no es violatorio de la defensa en juicio asegurada por el art. 18 de la Constitución Nacional. Página 124.

Procedimiento y sentencia.

26. El rechazo de la prueba ineficaz para eximir de responsabilidad al procesado, no importa violación de la defensa en juicio ni autoriza el otorgamiento del recurso extraordinario fundado en el art. 18 de la Constitución Nacional; por lo cual procede rechazar el que intenta el procesado y condenado por desobediencia de una orden referente a la tenencia de un menor, emanada de los tribunales en lo civil, fundado en que no se le ha permitido producir ciertas medidas de prueba tendientes a demostrar la improcedencia de esa orden, cuestión ya discutida y resuelta por los tribunales de aquella jurisdicción. Página 21.

27. Habiendo gozado el recurrente del derecho de defensa, corresponde rechazar el recurso extraordinario fundado en que ha mediado violación de aquélla. Página 220.

28. No importa violación de la defensa en juicio la circunstancia de que, con motivo de la reforma del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Provincia de Córdoba, se prive a los jueces de paz su jurisdicción en las causas en trámite sobre infracción a la ley de juegos Nº 3819 para atribuirla a otros tribunales permanentes de justicia. Página 392.

Jueces naturales.

29. El decreto del P. E. por el cual se declaran caducas determinadas ventas de tierras fiscales, dejándose sin efecto las respectivas transmisiones del dominio, y se manda tomar razón de ello en el Registro de la Propiedad, es violatorio de los arts. 95 y 17 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, absolutamente nulo. Página 142.

30. No importa violación de la defensa en juicio la circunstancia de que, con motivo de la reforma del Código de

6. Suprimido en 1932 por el Congreso, por razones de economía, el art. 16 del presupuesto de 1929 reproducido para 1930, con arreglo al cual y a servicios prestados por el actor con posterioridad a su retiro y antes de 1929, fuéle bonificada en dicho año la pensión de que gozaba, esta última debe ser reducida de acuerdo a la situación existente antes de la sanción de aquel artículo, y el decreto que así lo dispuso se ajusta a la ley y no es violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional. Página 428.
7. La bonificación de pensión a que alude el decreto del 1º de agosto de 1924, queda fijada en el momento en que el interesado pasa a su anterior situación de revista y no en la fecha en que se dicte el decreto que lo reconoce. Pág. 428.
8. El art. 16 del presupuesto de 1929, suprimido en el de 1932, no fué una disposición de carácter permanente; no alteró el régimen del retiro militar, ni incorporó ningún elemento nuevo de juicio o requisito para acordarlo; sólo importó la autorización de un gasto equivalente al aumento de los haberes, subordinado, por su naturaleza, a la duración del presupuesto. Página 428.
9. Todo lo referente al nombramiento y ascenso de los empleados de la administración y de los oficiales de las fuerzas armadas de la Nación, a la conservación de sus cargos y al régimen de las jubilaciones, retiros y pensiones, es extraño al derecho común y se rige por las normas del derecho administrativo. Página 428.

EMBARGO.

Substitución.

1. La substitución del embargo decretado, por los recursos destinados para el actor en la ley de presupuesto aun no sancionada, equivale al levantamiento de aquél y es improcedente. Página 204.

Levantamiento.

2. No basta el nombre de la cuenta afectada por el embargo, para imponer el levantamiento del mismo, como no basta para liberar una renta provincial de la ejecución de los acreedores el sólo hecho de su afectación dispuesta por ley especial o de presupuesto. Página 204.
3. La demora del acreedor en prestar la caución prevista en el art. 296 de la ley Nº 50 trae aparejada la suspensión del pago, pero no autoriza el levantamiento del embargo

trabado por aquél y la entrega de los fondos a la ejecutada, que puede, en cambio, lograrla mediante la obtención de sentencia favorable en el respectivo juicio ordinario. Página 205.

EMPLEADOS BANCARIOS.

El art. 3º inc. b) de la ley Nº 12.637 no es aplicable a los casos en que la suspensión del pago de los sueldos al empleado bancario que gestiona su jubilación por invalidez ha tenido lugar antes de la sanción de aquélla. Página 97.

EMPLEADOS DE COMERCIO.

1. Las empresas ferroviarias no están obligadas a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729. Página 195.
2. La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.110 que cumple con la obligación del aporte patronal, no está obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, aun cuando éstos no se hallen todavía en situación de reclamar beneficio alguno a dicha Caja por no haber transcurrido el plazo de tres años desde la afiliación de la empresa. Página 198.
3. La ley Nº 12.647 sólo se refiere a la ley de accidentes del trabajo Nº 9688, por lo que no es aplicable al caso en que se discute la incompatibilidad de los beneficios previstos en las leyes Nº 11.110 y 11.729. Página 198.
4. La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.575 y que cumple con la obligación del aporte patronal, no puede ser obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, sin violar la garantía prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional respecto de la igualdad de las cargas públicas y ante la ley. Página 453.

EMPLEADOS DE EMPRESAS PARTICULARES.

1. La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.110 que cumple con la obligación del aporte patronal, no está obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, aun cuando éstos no se hallen todavía en situación de reclamar beneficio alguno a dicha Caja por no haber transcurrido el plazo de tres años desde la afiliación de la empresa. Página 198.
2. La ley Nº 12.647 sólo se refiere a la ley de accidentes del

trabajo Nº 9688, por lo que no es aplicable al caso en que se discute la incompatibilidad de los beneficios previstos en las leyes Nº 11.110 y 11.729. Página 198.

EMPLEADOS FERROVIARIOS.

Las empresas ferroviarias no están obligadas a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729. Página 195.

EMPLEADOS PUBLICOS.

Relaciones con el Estado.

1. La resolución de la Administración de los Ferrocarriles del Estado de enero 13 de 1933, aprobada por el P. E., por la cual se dispone que a partir del 1º de enero de 1933 aquélla retendrá de todos los sueldos del personal determinados porcientos según las categorías que establece, debiendo ser devueltos empezando por los sueldos inferiores en el caso de que las entradas brutas de dichos ferrocarriles excedieran de la suma que indica, no es contraria a los principios de igualdad ni de inviolabilidad de la propiedad establecidos en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional; como tampoco lo es la resolución que, aplicando dicha medida, concede al recurrente y a los que se hallan en su categoría la devolución de sólo una parte de las sumas retenidas. Página 201.
2. Todo lo referente al nombramiento y ascenso de los empleados de la administración y de los oficiales de las fuerzas armadas de la Nación, a la conservación de sus cargos y al régimen de las jubilaciones, retiros y pensiones, es extraño al derecho común y se rige por las normas del derecho administrativo. Página 428.

ERROR.

Con arreglo a la ley Nº 4162, corresponde al procurador fiscal reemplazar interinamente al juez que por haber presentado su renuncia abandona el juzgado; y aunque así no fuera, el silencio guardado por las partes al notificárseles la intervención del procurador fiscal en substitución del juez, revelaría un error común acerca de la interpretación de la ley, que las inhabilitaría para pedir la nulidad de los actos producidos que, de tal modo, revestirían los caracteres de válidos. Página 63.

EXCEPCIONES.

Clases.

De defecto legal.

1. La indeterminación de las sumas que se reclaman autoriza la excepción de defecto legal; sin que obste a ello la circunstancia de tratarse de una acción de repetición de impuestos deducida por el cesionario del contribuyente. Página 225.
2. La falta de presentación de documentos que tiene su sanción en la ley procesal no puede motivar la excepción de defecto legal; tanto menos si no son indispensables para la defensa de la parte demandada, cuya negativa general de los hechos en que se funda la acción escapa en el caso —por ser una provincia— a la sanción del art. 86 de la ley Nº 50 y basta para obligar a la actora a producir la prueba de todos los extremos necesarios para la procedencia de su demanda. Página 225.

De falsedad.

3. Es improcedente la excepción de falsedad opuesta en juicio de apremio que no se funda en la falta de autenticidad del título sino en la falta de derecho para cobrar la suma reclamada. Página 367.

De falta de personería.

4. Es improcedente la excepción de falta de personería opuesta en el juicio de apremio seguido por cobro de las costas impuestas al actor en el juicio principal, que en éste no hizo cuestión respecto de aquélla, y fundada en que es el fiscal de estado y no otros abogados o apoderados quienes pueden representar a la provincia en juicio. Página 367.
5. Es improcedente la falta de personería opuesta contra la viuda del causante de una sucesión, que promueve en nombre propio la acción de repetición de la suma que pagó indebidamente para obtener la protocolización de las hijuelas de ella y de sus descendientes. Página 580.

Inhabilidad de título.

6. En la ejecución de honorarios regulados judicialmente puede oponerse la excepción de inhabilidad de título fundada en la falta de derecho para cobrarlos. Página 193.
7. No habiéndose probado por la provincia ejecutada que se hayan incinerado o inutilizado los cupones cuyo cobro persigue el actor; ni que, en el caso de ser tenedora de los

mismos por recuperación, canje o pago, se haya cumplido en tiempo y forma las obligaciones que impone el título XI, capítulo III, del Código de Comercio; ni que los cupones presentados por el actor sean falsos, procede rechazar las excepciones de pago y falsedad o inhabilidad de título fundadas en que los cupones han sido pagados mediante el canje por otros dispuesto por una ley posterior y en que los cupones presentados como base de la ejecución provienen de maniobras irregulares o dolosas. Página 291.

8. Son improcedentes las excepciones de inhabilidad de título y de nulidad opuestas en juicio de apremio. Página 367.

De nulidad.

9. Son improcedentes las excepciones de inhabilidad de título y de nulidad opuestas en juicio de apremio. Página 367.

De pago.

10. No habiéndose probado por la provincia ejecutada que se hayan incinerado o inutilizado los cupones cuyo cobro persigue el actor; ni que, en el caso de ser tenedora de los mismos por recuperación, canje o pago, se haya cumplido en tiempo y forma las obligaciones que impone el título XI, capítulo III, del Código de Comercio; ni que los cupones presentados por el actor sean falsos, procede rechazar las excepciones de pago y falsedad o inhabilidad de título fundadas en que los cupones han sido pagados mediante el canje por otros dispuesto por una ley posterior y en que los cupones presentados como base de la ejecución provienen de maniobras irregulares o dolosas. Página 291.

EXEQUATUR.

No compete a la Corte Suprema conocer originariamente en los incidentes que se produzcan en los juicios, entre los cónsules extranjeros y los tribunales argentinos, con motivo del cumplimiento de sus respectivas funciones; pero su intervención podría ser provocada por el recurso extraordinario en el caso de que fuere desconocido alguno de los privilegios previstos en los arts. 60 y 62 del Reglamento Consular de mayo 31 de 1926 que, por ser inherentes a la función consular y a título de reciprocidad, también corresponden a los cónsules extranjeros en el territorio de la Nación después de concedido el *exequatur*, acto de autoridad nacional que los habilita para el ejercicio de su misión. Página 353.

EXPROPIACION.

Principios generales.

1. El art. 3 de la ley Nº 12.134 no obsta a que se haga efectivo el contrato de compraventa del inmueble celebrado entre el dueño del mismo y la Municipalidad de la Capital Federal, aprobado por el Poder Ejecutivo de la Nación antes de la sanción de aquella ley, e invocado por la Dirección Nacional de Vialidad en la demanda sobre expropiación promovida conforme a la ley Nº 12.134. Página 491.
2. Las disposiciones de los arts. 1197, 1201 y 1204 del Código Civil van implícitas en el juicio de expropiación previsto en los arts. 17 de la Constitución y 2511 del Código Civil y reglamentado por la ley Nº 189. Página 491.

Indemnización.

3. Atento las fundadas razones y los numerosos antecedentes que sustentan el dictamen del perito ingeniero, corresponde aceptar las sumas que fija como precio del inmueble, así como del arrendamiento reclamado en concepto de lucro cesante. Página 336.
4. Habiéndose establecido con fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada por el tribunal provincial con motivo de la acción negatoria deducida por el actor, que la provincia demandada había ocupado parte del inmueble de aquél con obras de necesidad pública, como la rectificación de un canal, y que se había producido la expropiación indirecta, por lo cual dejó a salvo el derecho del dueño para obtener la indemnización respectiva, la circunstancia de que pocos años después la provincia abandone dicho terreno por haber vuelto el canal a su cauce primitivo, no basta para privar al dueño del derecho a cobrar el valor íntegro de aquél, si ha quedado completamente inutilizado a consecuencia de las obras realizadas, pues en tal caso ese valor se confunde con el monto del daño sufrido. Página 336.

F

FALTA DE ACCION.

1. La procedencia de la acción deducida por quien ha pagado un impuesto inconstitucional para obtener la devolución de su importe, no depende de la influencia que el gravamen pueda haber tenido sobre el precio de las cosas ni de quién sea el que lo pague en definitiva. Página 277 y 464.

2. Es procedente la falta de acción opuesta en la contestación a la demanda y fundada en que el pago de los impuestos cuya repetición se persigue no aparece efectuado por el actor sino por una sociedad de la que aquél no dijo en la demanda que fuera cesionario; aunque al advertir su omisión ante la defensa invocada por la parte contraria, haya pretendido tardíamente subsanarla mediante la producción de pruebas tendientes a ese fin. Página 464.

FERROCARRILES.

1. El beneficio de la rebaja de tarifas establecido en el art. 10 de la ley Nº 5315 no corresponde a los miembros de la familia ni de la servidumbre del personal militar del Estado. Página 301.
2. El transporte ferroviario de una carga perecedera efectuado con sujeción a los plazos previstos en el art. 349 del Reglamento General de Ferrocarriles, termina en el instante de la llegada del tren que la conduce, a partir de la cual queda aquélla a disposición del consignatario sin necesidad de formalidad previa alguna. Página 301.
3. La presentación por la empresa ferroviaria, como parte de su prueba, del registro especial que menciona el art. 285 del Reglamento General de Ferrocarriles, no importa renunciar al procedimiento establecido en el inc. 1º, *in fine,* del art. 220 del mismo, ni aceptar respecto de la carga perecedera, el previsto para el transporte a tarifa ordinaria. Página 301.
4. Si bien el Ferrocarril del Sud es extranjero a los efectos del fuero federal, no puede ampararse en éste si ha omitido probar que los cedentes del actor son también argentinos como éste. Página 517.
5. El reconocimiento del fuero federal por razón de la distinta nacionalidad a favor de una sociedad anónima, no importa contrariar el principio de que las sociedades carecen precisamente de nacionalidad a los efectos de invocar la protección diplomática directa de que gozan las personas. Página 517.
6. Lo dispuesto en los arts. 2 y 3 de la ley Nº 2873 no importa la supresión del fuero federal por razón de las personas que pueda corresponder a los ferrocarriles. Pág. 517.

7. El domicilio legal en la Capital Federal que las leyes Números 2873 y 5315 —arts. 26 y 15— imponen a los ferrocarriles, sólo es un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones que fluyen de la concesión, pero no las priva del fuero federal que les corresponde cuando probaran haberse constituído legalmente en el extranjero e inscripto sus estatutos. Página 517.

FISCAL.

El Ministerio Fiscal carece de aptitud para deducir el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal referente a un derecho establecido en interés exclusivo de los particulares, como es la que intenta plantear sobre la base de que la aplicación del art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, tal como lo interpreta la sentencia de que recurre, importa privar al denunciante de un derecho adquirido y, por consiguiente, violar el art. 17 de la Constitución Nacional. Página 389.

H

HONORARIOS.

Regulación.

1. La circunstancia de que el apoderado de la parte actora sea un letrado no es óbice para que, entre las costas impuestas a la contraria, se comprendan los honorarios del abogado que en algunos escritos actuó patrocinando a aquél, a cuyo efecto basta que al regular el honorario del apoderado por dichos escritos se prescinda de su carácter de abogado. Página 220.

2. No es admisible la distinción del carácter de abogado y apoderado en que ha actuado en el juicio el representante de una de las partes, como base para un doble pronunciamiento a efecto de determinar el valor de un solo y mismo trabajo. Página 220.

Ejecución.

3. En la ejecución de honorarios regulados judicialmente puede oponerse la excepción de inhabilidad de título fundada en la falta de derecho para cobrarlos. Página 193.

HONORARIOS DE PERITO.

***Relación** entre el perito y las partes.*

1. La condena en costas regla las relaciones de las partes en el pleito, pero no afecta el derecho que pueda corresponder al perito para cobrar de sus deudores la parte que cada uno de ellos deba satisfacer. Página 20.
2. La circunstancia de que el pago de las costas del juicio haya sido impuesto al demandado vencido en él, no obsta a que el perito común cobre al actor la parte de honorarios que éste debe satisfacer. Página 20.
3. La deuda por honorarios del perito común no tiene carácter de solidaria. Página 20.
4. La prohibición de cobrar honorarios establecida en el artículo 3 de la ley Nº 4627 de la Provincia de Buenos Aires sólo alcanza a los peritos designados por los jueces de aquélla, no así a los que nombren los tribunales de la Nación en los juicios que tramitan ante éstos. Página 193.

I

IMPUESTOS.

Principios generales.

1. El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de Córdoba, que establece una escala para la propiedad rural desde el 5 ½ o/oo hasta el 20 o/oo, tomando en cuenta para aplicar la tasa progresiva el valor total de todos los inmuebles rurales que posea el dueño del que es objeto de la imposición, no crece por razón de la superficie y por lo tanto no combate el latifundio. Página 231.
2. El impuesto debe responder fundamentalmente, según nuestro sistema institucional, a la finalidad de proveer de recursos al Estado para atender a los servicios de la administración; pero ello no excluye la función subsidiaria de fomento y asistencia social, siempre que no sea arbitraria o sectaria. Página 231.
3. La oportunidad en que se cobra el impuesto es un antecedente para su debida calificación. Página 499.

Facultades impositivas.

4. Los gravámenes sobre la circulación económica, o sean los que una vez incorporados a la riqueza local las mercaderías introducidas, se cobran por la enajenación o el consumo de

las mismas realizados dentro del territorio del Estado o de la Municipalidad que los ha impuesto, no son violatorios de la Constitución Nacional. Página 499.

5. Los impuestos que traban la circulación territorial de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros o mercaderías de todas clases despachadas por las aduanas exteriores, son violatorios de la Constitución Nacional. Página 499.

Igualdad.

6. El art. 30 de la ley Nº 11.287 no es violatorio del principio de igualdad asegurado por el art. 16 de la Constitución Nacional. Página 159.

7. La igualdad establecida en la Constitución Nacional como base del impuesto, no impide hacer distingos entre propiedades rurales y urbanas a los efectos de la contribución directa. Página 231.

8. La igualdad establecida en la Constitución Nacional como base del impuesto, no impide la formación de categorías que no sean arbitrarias ni en odio o favor de personas ni fijar escalas progresivas o progresionales. Página 231.

9. El propósito no sólo fiscal sino de justicia social, perseguido por el Gobierno de Córdoba mediante el impuesto de contribución territorial establecido por la ley Nº 3787, no se halla al margen de las normas de la Constitución Nacional; si bien debe discriminarse dicha intención de la forma de realizarla, para saber si con ésta se agravian los principios fundamentales de la organización política nacional. Página 231.

10. Habiéndose argüído y probado en el juicio que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquel decreto es violatorio del principio de igualdad reconocido por el art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto. Página 277 y 464.

11. Habiéndose argüído y probado en el juicio, que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquella ley es violatoria del principio de igualdad reconocido por al art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto. Página 464.

Confiscación.

12. A diferencia de lo que ocurre con el impuesto a la renta o con los impuestos indirectos, un gravamen a la transmisión de un legado que representa más de la tercera parte del valor de los bienes, es confiscatorio y violatorio de los derechos de propiedad y de testar asegurados por los artículos 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 159.

13. El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba, que absorbe más del 50 % de las utilidades que produce el inmueble rural gravado, no obstante ser éste explotado en forma racional y eficiente y de acuerdo a sus condiciones y posibilidades, es confiscatorio y violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional. Pág. 231.

14. Para determinar si el impuesto territorial es confiscatorio, no debe tomarse como base el hecho circunstancial y transitorio de una crisis de valores que desmedre el valor de la propiedad y produzca disminución de su renta. Página 231.

15. El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba, que absorbe solamente el 27.75 por ciento de las utilidades que produce el inmueble rural gravado, no es confiscatorio ni viola lo dispuesto en el art. 17 de la Constitución Nacional. Página 309.

IMPUESTO A LA TRANSMISIÓN GRATUITA.

Principios generales.

1. Si bien el impuesto a las sucesiones grava la transmisión de los bienes, ésta constituye una de las formas del derecho de disponer de la propiedad asegurado por el art. 14 de la Constitución Nacional. Página 159.

Determinación del impuesto.

Tasa del impuesto.

2. El art. 30 de la ley Nº 11.287 vulnera también el art. 67, inc. 16 de la Constitución Nacional, cuando grava en forma confiscatoria a los bienes transmitidos que han venido del exterior a colocarse en el país. Página 159.
3. A diferencia de lo que ocurre con el impuesto a la renta o con los impuestos indirectos, un gravamen a la transmisión de un legado que representa más de la tercera parte del valor de los bienes, es confiscatorio y violatorio de los derechos de propiedad y de testar asegurados por los artículos 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 159.

Ausentismo.

4. El art. 30 de la ley Nº 11.287 no es violatorio del principio de igualdad asegurado por el art. 16 de la Constitución Nacional. Página 159.

IMPUESTOS A LOS FERROCARRILES.

1. Las empresas ferroviarias se hallan exentas, en razón de lo dispuesto en la ley Nº 10.657, del pago de los servicios de revisión e inspección mencionados en el art. 6º de la ley Nº 5971. Página 261.
2. La ley Nº 10.657 no exime del pago del papel sellado de actuación a las empresas que se presentan en juicio. Página 261.
3. Las leyes Nº 5315 y 10.657 no eximen a los ferrocarriles del impuesto que, conforme al art. 14 de la ley Nº 11.290, corresponde pagar con motivo del convenio destinado a poner fin al pleito seguido contra una provincia. Página 441.

IMPUESTO A LOS REDITOS.

Aplicación.

Exenciones.

1. La asociación que no desarrolla actividades de orden comercial sino mutualista, ajenas a todo propósito de lucro, debe ser considerada "de beneficio público" y comprendida en la exención prevista en el art. 5, inc. f) de la ley de impuesto a los réditos Nº 11.682. Página 228.

Renta de capitales mobiliarios.

2. Las películas cinematográficas remitidas desde el extranjero a una sociedad local, mediante el pago de un por-

centaje de las entradas brutas que obtenga con su explotación, constituyen un capital fuente radicado en el país susceptible de producir beneficios gravados por el impuesto a los réditos. Página 547.

3. Es un principio fundamental de la ley Nº 11.682 que los réditos gravados con el impuesto son los provenientes de fuente argentina, y si lo fueran de capitales mobiliarios y similares, como ser de la locación de cosas muebles o de derechos, regalías, rentas vitalicias, etc., la de tratarse de cosas o derechos colocados o utilizados en la República, sin tener en cuenta la fuente de donde provienen. Página 547.

4. A los efectos del cobro del impuesto a los réditos sobre el porciento de las entradas brutas obtenidas mediante la explotación de las películas cinematográficas, que una sociedad local debe pagar a otra extranjera que se las remite, debe descontarse lo que se gastó para producir las películas, o sea, los gastos necesarios para obtener, mantener y conservar el rédito, y si no pudiera determinarse así el beneficio neto la Dirección debe estimarlos de oficio, equitativa y razonablemente, sobre la base de una utilidad mínima del 5 % y de acuerdo a las normas establecidas en los arts. 19 y 20 de la ley Nº 11.682; con arreglo a la cual procede, en el caso, fijar dicho beneficio en el 10 % de las sumas acreditadas a la compañía extranjera. Página 547.

Procedimiento y recursos.

5. El plazo de quince días establecido en el penúltimo apartado del art. 42 de la ley Nº 11.683 (T. O.) es fatal. Página 14.

6. Según el sistema establecido por la ley Nº 11.683 y mantenido por la Nº 12.151, el derecho para demandar al fisco nacional por repetición de una suma pagada en concepto de una multa aplicada por la Dirección del Impuesto a los Réditos, se extingue por el transcurso del término de quince días previsto en el art. 42 del Texto Ordenado de dichas leyes. Página 14.

7. Las disposiciones de las leyes impositivas nacionales que establecen un término perentorio para impugnar judicialmente las decisiones administrativas referentes a las multas previstas en dichas leyes para los casos de infracciones legales o reglamentarias, son constitucionalmente válidas. Página 14.

8. La estimación de oficio de la Dirección del Impuesto a los Réditos que debe ser tenida por firme por no haberse interpuesto el recurso de reconsideración autorizado por el art. 8 de la ley Nº 11.683 (T. O.) o por haberse resuelto negativamente este último, sólo puede ser impugnada ante los tribunales de justicia mediante una acción de repetición, previo pago del impuesto correspondiente. Página 571.

IMPUESTOS INTERNOS.

Régimen represivo.

1. La sanción prevista en el art. 51 de la ley Nº 12.345 - 149 del T. O., es tan sólo la medida de una penalidad agregada a la ordinaria del art. 36 de la ley Nº 3764, impuesta por las características del comercio de sedas, y compatible con los arts. 9º, 10, 11, 16 y 18 de la Constitución Nacional. Página 277.
2. No incurre en el fraude previsto en el art. 36 de la ley Nº 3764 (T.O.-27), la sociedad mercantil en cuyo depósito fueron hallados los cascos de vino cuyo contenido no correspondía al análisis de origen, si se da por probado que el vino es genuino, apto para el consumo y ha pagado el impuesto, igual en el caso para ambos vinos, y que la diferencia se debe a error del cual se declara responsable el bodeguero vendedor. Página 295.

Procedimiento y recursos.

3. Las decisiones de la Administración de Impuestos Internos que ordenan el pago de algunos de los gravámenes a que se refiere la ley Nº 3764, no pueden ser eludidas por recurso ni de otra manera; son ejecutables por la vía del apremio, sin perjuicio de la repetición del importe respectivo en el correspondiente juicio ordinario. Página 444.
4. Las cuestiones referentes al pago del impuesto interno omitido y a la multa correspondiente aplicada por la Administración, si bien vinculadas, son susceptibles de ser consideradas en procedimientos separados, como lo requiere el sistema legal vigente. Página 444.
5. El procedimiento contencioso establecido por el art. 27 de la Ley Nº 3764 contra las resoluciones que imponen multas no requiere el previo pago del importe de aquéllas. Página 444.

Impuesto a las sedas.

La sanción prevista en el art. 51 de la ley Nº 12.345 - 149 del T. O., es tan sólo la medida de una penalidad agregada a la ordinaria del art. 36 de la ley Nº 3764, impuesta por las características del comercio de sedas, y compatible con los arts. 9º, 10, 11, 16 y 18 de la Constitución Nacional. Página 277.

INMUNIDADES.

Los arts. 61 y 62 de la Constitución Nacional no se oponen a la iniciación de acciones criminales contra un miembro del Congreso, que no tengan origen en sus opiniones como legislador, ni a que se adelanten los procedimientos en los respectivos juicios mientras no se dicte orden de arresto o prisión. Página 397.

INSTRUMENTOS.

La sentencia firme de un tribunal provincial que en juicio contradictorio ha declarado la filiación legítima de una persona, no puede ser desconocida a los efectos de negar a ésta la respectiva pensión ferroviaria, sin violar lo dispuesto en el art. 7 de la Constitución Nacional. Página 588.

J

JUBILACION.

1. El monto de una jubilación o pensión civil o militar no es un bien definitivamente incorporado al patrimonio y protegido contra cualquier modificación por las garantías constitucionales, sino que puede ser limitado para lo sucesivo de acuerdo a las exigencias de una política regularizadora, a lo que no se opone, respecto de los militares, el art. 17, del capítulo III, de la Ley Nº 9675. Página 428.
2. La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.575 y que cumple con la obligación del aporte patronal, no puede ser obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, sin violar la garantía prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional respecto de la igualdad de las cargas públicas y ante la ley. Página 453.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS.

Principios generales.

1. El jubilado municipal que hubiese llegado en el desempeño de su empleo bancario a término y condiciones para obtener la jubilación prevista en la ley Nº 11.575, debe optar entre uno y otro beneficio, a menos que lo hubiese hecho antes. Página 107.
2. La ley Nº 11.575 equipara las instituciones de retiro creadas por leyes de provincias u ordenanzas municipales a las creadas por leyes nacionales, siempre que haya reciprocidad. Página 107.
3. No está permitido acumular a la jubilación municipal de que se goza, otra de carácter bancario. Página 107.

Personas comprendidas.

4. Las sociedades autorizadas por sus estatutos para realizar operaciones propias de las empresas bancarias previstas en el art. 7 de la ley Nº 11.575, sólo se hallan comprendidas en el régimen de dicha ley y deben los aportes respectivos a partir de la fecha en que realmente han comenzado a realizar tales operaciones. Página 382.
5. La afiliación de una empresa a la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios y la obligación de realizar aportes, cesa desde que la primera ha liquidado totalmente su sección bancaria. Página 386.
6. A los efectos de los beneficios previstos en la ley Nº 11.575, la antigüedad del personal de una sociedad que no realizaba operaciones bancarias, debe computarse a partir de la fecha en que aquélla comenzó a efectuarlas y adquirió el carácter de empresa bancaria con arreglo a lo dispuesto en el art. 7 de la ley Nº 11.575. Página 440.

Fondos de la Caja.

7. Las empresas bancarias no tienen facultad para suspender el pago de los sueldos de sus empleados durante el período correspondiente al trámite del pedido de jubilación por invalidez interpuesto dentro del término legal, y, por lo tanto, deben realizar los aportes correspondientes hasta la fecha en que se acuerda el beneficio. Página 97.
8. Quine obtuvo una jubilación municipal mediante el cómputo de servicios prestados en empresas particulares y en la Municipalidad, puede volver al servicio bancario cesando

en el goce de la jubilación y percibiendo tan sólo el sueldo correspondiente a su nuevo empleo y, abandonado éste vuelve a gozar de aquel beneficio sin derecho a mejora alguna; por cuya razón no está obligado a efectuar aportes a la Caja de la ley Nº 11.575. Página 107.

9. Las sociedades autorizadas por sus estatutos para realizar operaciones propias de las empresas bancarias previstas en el art. 7 de la ley Nº 11.575, sólo se hallan comprendidas en el régimen de dicha ley y deben los aportes respectivos a partir de la fecha en que realmente han comenzado a realizar tales operaciones. Página 382.

10. La afiliación de una empresa a la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios y la obligación de realizar aportes, cesa desde que la primera ha liquidado totalmente su sección bancaria. Página 386.

11. Constituye sueldo computable, a los efectos de la jubilación, la suma mensual fija percibida independientemente de los honorarios que pudiera obtener en los pleitos, por el abogado de una empresa bancaria en concepto de "gastos de personal del estudio", sin la obligación de rendir cuentas al Banco de su inversión. Página 415.

Jubilaciones.

Cómputo de servicios.

12. En los casos de servicios mixtos existen una sola ley, un solo tribunal y una sola jubilación para el interesado, después de acreditados los servicios en las respectivas jurisdicciones. Página 107.

Beneficios varios.

13. La Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios no está obligada a conceder plazos para la restitución de los aportes autorizada por el art. 59 de la ley Nº 11.575; la cual debe ser efectuada al reintegrarse el solicitante a alguna de las instituciones mencionadas por dicho artículo. Página 406.

Suspensión de los beneficios.

14. El afiliado a la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios que, después de haber obtenido jubilación ordinaria a cargo de la misma, ingresa al directorio de un Banco y percibe simultáneamente los haberes que como tal le corresponden y los jubilatorios, debe devolver estos últimos

a la Caja, con intereses desde la fecha en que le fué notificada la resolución de la misma que ordenó el reintegro. Página 13.

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS.

Principios generales.

1. La ley Nº 12.647 es aclaratoria de las leyes Nos. 9688 y 10.650 y debe ser aplicada a los juicios en que no hubiera recaído sentencia firme. Página 189.
2. Las empresas ferroviarias no están obligadas a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729. Página 195.

Fondos de la Caja.

3. El afiliado que desempeña simultáneamente dos empleos ferroviarios no puede eximirse de sufrir descuentos sobre el sueldo menor, fundado en que corresponde resolver previamente si cuando llegue el momento de concederle el beneficio jubilatorio podrá o no sumar ambos sueldos. Página 309.

Jubilaciones.

Clases.

Extraordinaria.

4. El obrero ferroviario con menos de diez años de servicios permanentes, que ha prestado otros accidentales o transitorios que sumados a los anteriores exceden aquel límite, carece de derecho a la jubilación extraordinaria por invalidez prevista en el art. 20, inc. 1º, de la ley Nº 10.650, modificada por la Nº 12.154, y, por lo tanto, sus sucesores tampoco tienen derecho a pensión. Página 28.

Pensiones.

5. El obrero ferroviario con menos de diez años de servicios permanentes, que ha prestado otros accidentales o transitorios que sumados a los anteriores exceden aquel límite, carece de derecho a la jubilación extraordinaria por invalidez prevista en el art. 20, inc. 1º, de la ley Nº 10.650, modificada por la Nº 12.154, y, por lo tanto, sus sucesores tampoco tienen derecho a pensión. Página 28.
6. Los hijos adulterinos no tienen derecho a los beneficios establecidos en la ley Nº 10.650. Página 185.

7. El fallecimiento de un jubilado ferroviario no da derecho a su madre a reclamar la pensión prevista en el art. 39, inc. 4º, de la ley Nº 10.650, si ésta era beneficiaria de una pensión de la misma Caja en su condición de viuda de un afiliado. Página 309.

Devolución de aportes.

8. No habiéndose llena ... ~~cante dejada en la empresa ferroviaria por el ob... arado de su empleo a raíz de un accidente sufrido ... e las horas de servicio, por no requerirlo las necesi... este último, procede devolverle los aportes conform... dispuesto en el art. 24 de la ley Nº 10.650. Página 21.

JUBILACION DE EMPLEADOS MUNICIPALES.

1. Quien obtuvo una jubilación municipal mediante el cómputo de servicios prestados en empresas particulares y en la Municipalidad, puede volver al servicio bancario cesando en el goce de la jubilación y percibiendo tan sólo el sueldo correspondiente a su nuevo empleo y, abandonado éste vuelve a gozar de aquel beneficio sin derecho a mejora alguna; por cuya razón no está obligado a efectuar aportes a la Caja de la ley Nº 11.575. Página 107.
2. El jubilado municipal que hubiese llegado en el desempeño de su empleo bancario a término y condiciones para obtener la jubilación prevista en la ley Nº 11.575, debe optar entre uno y otro beneficio, a menos que lo hubiese hecho antes. Página 107.
3. No está permitido acumular a la jubilación municipal de que se goza, otra de carácter bancario. Página 107.

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES.

Personas comprendidas.

1. Los servicios que presta el auditor del Consejo de Guerra Permanente para clases y tropas de la Armada, asimilado a militar por el Poder Ejecutivo, revisten carácter militar, por lo cual no procede hacerle descuentos sobre el sueldo para la Caja de Jubilaciones Civiles y deben serle restituídos los efectuados indebidamente. Página 79.

Jubilaciones.

Cómputo de servicios.

2. El art. 37, inc. 1º de la ley 4349, según el cual no tendrá derecho a ser jubilado el que hubiere sido separado del

servicio por mal desempeño de los deberes a su cargo, no es aplicable a quien fué posteriormente reincorporado a la administración, aunque lo haya sido por nombramiento de otro poder del gobierno; y, por consiguiente, son computables, a los efectos de la jubilación, los servicios prestados con anterioridad a la separación. Página 441.

Clases.

Extraordinaria.

3. No procede acordar el beneficio de la jubilación extraordinaria previsto en el art. 19 de la ley Nº 4349 al empleado que si bien acreditó los veinte años de servicios requeridos por aquél, omitió justificar la existencia de su incapacidad a la fecha en que dejó el servicio, pues el informe que invoca es de una época muy posterior —dos años— y además se halla contradicho por los informes de la Dirección General de Higiene y de la Oficina Médica de la Caja. Página 57.

Extinción de los beneficios.

4. El art. 37, inc. 1º de la ley 4349, según el cual no tendrá derecho a ser jubilado el que hubiere sido separado del servicio por mal desempeño de los deberes a su cargo, no es aplicable a quien fué posteriormente reincorporado a la administración, aunque lo haya sido por nombramiento de otro poder del gobierno; y, por consiguiente, son computables, a los efectos de la jubilación, los servicios prestados con anterioridad a la separación. Página 441.

JUBILACION DE EMPLEADOS PARTICULARES.

Principios generales.

1. La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.110 que cumple con la obligación del aporte patronal, no está obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, aun cuando éstos no se hallen todavía en situación de reclamar beneficio alguno a dicha Caja por no haber transcurrido el plazo de tres años desde la afiliación de la empresa. Página 198.

2. La ley Nº 12.647 sólo se refiere a la ley de accidentes del trabajo Nº 9688, por lo que no es aplicable al caso en que se discute la incompatibilidad de los beneficios previstos en las leyes Nos. 11.110 y 11.729. Página 198.

JUBILACION DE PERIODISTAS.

Procedimiento y recursos.

Los juicios sobre jubilación de periodistas no deben tramitar ante la justicia federal sino ante los tribunales ordinarios. Página 469.

JUECES.

Generalidades.

1. Con arreglo a la ley Nº 4162, corresponde al procurador fiscal reemplazar interinamente al juez que por haber presentado su renuncia abandona el juzgado; y aunque así no fuera, el silencio guardado por las partes al notificárseles la intervención del procurador fiscal en substitución del juez, revelaría un error común acerca de la interpretación de la ley, que las inhabilitaría para pedir la nulidad de los actos producidos que, de tal modo, revestirían los caracteres de válidos. Página 63.
2. El silencio guardado por las partes ante la notificación de que, por cualquier motivo, un juez intervendrá en el juicio en reemplazo del anterior, importa un asentimiento que les impide impugnar más tarde la autoridad con que aquel juez ha fallado la causa. Página 63.

JUICIO EJECUTIVO.

Ejecución de sentencia.

La demora del acreedor en prestar la caución prevista en el art. 296 de la ley Nº 50 trae aparejada la suspensión del pago, pero no autoriza el levantamiento del embargo trabado por aquél y la entrega de los fondos a la ejecutada, que puede, en cambio, lograrla mediante la obtención de sentencia favorable en el respectivo juicio ordinario. Página 205.

JURISDICCION.

Principios generales.

1. Con arreglo a la ley Nº 4162, corresponde al procurador fiscal reemplazar interinamente al juez que por haber presentado su renuncia abandona el juzgado; y aunque así no fuera, el silencio guardado por las partes al notificárseles la intervención del procurador fiscal en substitución del juez, revelaría un error común acerca de la interpretación de la ley, que las inhabilitaría para pedir la nulidad de los

actos producidos que, de tal modo, revestirían los caracteres de válidos. Página 63.

2. El silencio guardado por las partes ante la notificación de que, por cualquier motivo, un juez intervendrá en el juicio en reemplazo del anterior, importa un asentimiento que les impide impugnar más tarde la autoridad con que aquel juez ha fallado la causa. Página 63.

3. Es condición esencial de la organización del Poder Judicial, la de que no le sea posible controlar por propia iniciativa —de oficio— los actos legislativos o los decretos de la administración. Página 142.

Prórroga de jurisdicción.

4. En principio, no cabe prórroga irrevocable de la jurisdicción federal "ratione materiae" mientras no se haya dictado sentencia definitiva del tribunal de última instancia en el orden local, pues en tales casos puede suceder que el tribunal provincial se declare incompetente en forma irrevisible y de oficio. Página 539.

Contiendas de competencia.

5. El acreedor que invocando la prioridad de la inhibición trabada en el juicio que sigue ante un juez provincial, promueve ante el juez federal donde otro acreedor había embargado y vendido bienes del mismo deudor, una tercería con el objeto de obtener que se le reconozca preferente derecho para cobrar un crédito, no puede luego ocurrir ante el juez provincial para que decida en su favor la cuestión que el juez federal ha resuelto negativamente; y no desconociéndose la competencia de éste para resolver la incidencia sobre el mejor derecho cuestionado, corresponde declarar que no hay contienda de competencia que resolver. Página 331.

Conflictos entre jueces.

6. Planteado un conflicto entre un juez federal y otro local, con motivo del remate de un mismo bien ordenado por ambos magistrados en los juicios respectivos, debe ser dirimido por la Corte Suprema en favor del magistrado que primero ordenó el remate; sin que esto importe prejuzgar en cuanto a la jurisdicción, en el caso de que más adelante se planteara controversia acerca de cuál de los jueces debe resolver sobre la preferencia de los créditos. Página 211.

7. Corresponde a la Corte Suprema resolver el conflicto surgido entre un juez provincial y un juez ordinario de la Capital Federal, a causa de la negativa de éste a remitir un expediente solicitado por aquél. Página 576.
8. Solicitada por un juez provincial, a efecto de cumplir lo dispuesto en el art. 58 del Código Penal, la remisión de un expediente tramitado y concluído ante los tribunales ordinarios de la Capital Federal, éstos deben acceder a su pedido, no obstante lo establecido en el art. 298, inc. 2º, de la Ley Nº 1893. Página 576.

Jurisdicción originaria.

Principios generales.

9. Si el establecimiento de una aduana interior se infiere de una disposición reglamentaria y no de la ley que se dice reglamentar, se trataría de una extralimitación del decreto, cuyo remedio está en las instituciones locales, sin perjuicio del recurso extraordinario para ante la Corte Suprema de la Nación. Página 123.
10. El fuero federal es de excepción; las partes no pueden hacerlo surtir por su voluntad, y su improcedencia puede y debe ser rechazada de oficio en cualquier estado de la causa, no obstante haberse declarado la competencia del Tribunal en cuanto hubiere lugar por derecho al abrirse la causa a prueba. Página 170.

Embajadores, Ministros, etc.

11. No compete a la Corte Suprema conocer originariamente en los incidentes que se produzcan en los juicios, entre los cónsules extranjeros y los tribunales argentinos, con motivo del cumplimiento de sus respectivas funciones; pero su intervención podría ser provocada por el recurso extraordinario en el caso de que fuere desconocido alguno de los privilegios previstos en los arts. 60 y 62 del Reglamento Consular de mayo 31 de 1926 que, por ser inherentes a la función consular y a título de reciprocidad, también corresponden a los cónsules extranjeros en el territorio de la Nación después de concedido el *exequatur*, acto de autoridad nacional que los habilita para el ejercicio de su misión. Página 353.
12. La jurisdicción originaria de la Corte Suprema prevista en el art. 1º, inc. 4º, de la Ley Nº 48, sólo alcanza a los juicios que afecten personalmente a los cónsules extran-

jeros en su patrimonio, libertad u honor y en los cuales los mismos intervengan como parte directa —actora o demandada— con ocasión del ejercicio de su gestión pública. Página 353.

13. La circunstancia de que en un proceso por defraudación y asociación ilícita instruído ante los tribunales ordinarios, aparezcan también implicadas algunas personas que conforme a los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional deban ser juzgados originariamente por la Corte Suprema, no es óbice para que la causa siga su curso ante aquellos tribunales respecto de los otros procesados, sin perjuicio de que se remitan a la Corte los antecedentes pertinentes, para que ésta proceda como corresponde según los principios del derecho internacional. Página 446.

Causas en que es parte una provincia.

Causas civiles.

14. No resultando del juicio seguido contra una provincia que los cedentes de los actores fueran, como éstos, vecinos de otra, no procede el fuero federal ni, por lo tanto, la jujurisdicción originaria de la Corte Suprema. Página 170.

15. La Corte Suprema carece de jurisdicción para conocer originariamente de la demanda contra una provincia, sobre repetición de un impuesto, fundada en que éste ha sido cobrado con violación de la respectiva ley local y de la Constitución Nacional. Página 499.

Cuestiones constitucionales.

16. Corresponde a la Corte Suprema entender originariamente en la demanda instaurada contra una provincia, tanto en razón de la materia por tratarse de un punto regido por la Constitución Nacional, como en razón de las personas por ser el actor vecino de otra provincia. Página 277 y 464.

17. Las causas que versan sobre repetición de sumas pagadas con protesta y sin apremio en concepto de gravámenes locales que se impugnan solamente como inconstitucionales, encuadran en el supuesto del art. 101 de la Constitución Nacional y son de jurisdicción originaria de la Corte Suprema, a lo cual no obsta la circunstancia de que el actor hubiera intentado anteriormente prorrogar la jurisdicción presentando su demanda ante los tribunales de la provincia demandada, que se declararon incompetentes por razón de la materia. Página 539.

Fuero federal.

Principios generales.

18. El fuero federal es de excepción; las partes no pueden hacerlo surtir por su voluntad, y su improcedencia puede y debe ser rechazada de oficio en cualquier estado de la causa, no obstante haberse declarado la competencia del Tribunal en cuanto hubiere lugar por derecho al abrirse la causa a prueba. Página 170.

19. El Congreso se halla facultado por la Constitución Nacional para atribuir a los tribunales ordinarios el conocimiento de causas regidas por leyes generales de la Nación. Página 469.

Por la materia.

Constitución, leyes y tratados.

20. Los juicios sobre jubilación de periodistas no deben tramitar ante la justicia federal sino ante los tribunales ordinarios. Página 469.

Por las personas.

Distinta nacionalidad.

21. La restricción del art. 8 de la ley Nº 48 tiende a evitar que, mediante cesiones simuladas, se extienda la jurisdicción federal a casos no admitidos y comporta las siguientes consecuencias:

a) Las causas entre argentinos y extranjeros corresponden a la justicia federal;

b) Si el derecho pertenece por cesión al que lo reclama, para que surta el fuero se requiere: 1º que el cesionario personalmente esté en las necesarias condiciones de nacionalidad respecto del demandado; 2º que también lo esté su cedente, de modo que él mismo hubiera podido promover el juicio.

c) Las causas entre extranjeros no corresponden a la jurisdicción federal, aun cuando el derecho cuestionado pertenezca al que lo reclama, por cesión de otra persona que hubiera podido ocurrir a dicha jurisdicción. Página 517.

22. El fuero federal por distinta nacionalidad responde a la necesidad de evitar el peligro de que la responsabilidad de la Nación pueda ser comprometida por actos de los jueces locales, dando lugar a reclamaciones y a compli-

caciones internacionales; peligro que no existe cuando el pleito tiene lugar entre litigantes argentinos o litigantes extranjeros, exclusivamente. Página 517.

23. El art. 8 de la ley Nº 48 no contempla los casos en que el demandado lo sea como cesionario; sólo se refiere a cambios en la persona de los acreedores, o sea de los demandantes, y no puede ser extendido por analogía a aquellas situaciones, por tratarse de una limitación al fuero y ser de interpretación restrictiva. Página 517.

24. Los únicos casos de acciones promovidas por cesión o mandato, cuyo conocimiento corresponde a la justicia federal son: a) cedente y cesionario, extranjeros; demandado, argentino; b) cedente y cesionario, argentinos; demandado, extranjero; correspondiéndole a quien invoque el fuero — sea actor o demandado — probar cumplidamente que se trata de alguna de esas dos situaciones. Página 517.

25. A los efectos del fuero federal no procede distinguir entre las personas de existencia visible y las jurídicas. Página 517.

26. El domicilio legal en la Capital Federal que las leyes Nos. 2873 y 5315 —arts. 26 y 15— imponen a los ferrocarriles, sólo es un domicilio especial para cumplimiento de las obligaciones que fluyen de la concesión, pero no las priva del fuero federal que les corresponde cuando probaran haberse constituído legalmente en el extranjero e inscripto sus estatutos. Página 517.

27. Lo dispuesto en los arts. 2 y 3 de la ley Nº 2873 no importa la supresión del fuero federal por razón de las personas que pueda corresponder a los ferrocarriles. Página 517.

28. Si bien el Ferrocarril del Sud es extranjero a los efectos del fuero federal, no puede ampararse en éste si ha omitido probar que los cedentes del actor son también argentinos como éste. Página 517.

29. El reconocimiento del fuero federal por razón de la distinta nacionalidad a favor de una sociedad anónima, no importa contrariar el principio de que las sociedades carecen precisamente de nacionalidad a los efectos de invocar la protección diplomática directa de que gozan las personas. Página 517.

Distinta vecindad.

30. No resultando del juicio seguido contra una provincia que los cedentes de los actores fueran, como éstos, vecinos de otra, no procede el fuero federal, ni por lo tanto, la jurisdicción originaria de la Corte Suprema. Página 170.

Por el lugar.

31. La contienda de competencia surgida entre dos cámaras federales con motivo de un proceso sobre adulteración de libretas de enrolamiento y estafas cometidas en perjuicio de ciudadanos a quienes se habría prometido, mediante el pago de sumas de dinero, exceptuarlos del servicio militar, debe ser resuelta con independencia de saber si existe concurso material o formal de delitos, declarando, por existir dudas acerca de la jurisdicción en que se habrían cometido los hechos, la competencia de la justicia federal de la Capital, que previno en la causa y ante la cual se halla en condiciones de ser resueltas otras iguales a aquélla. Página 540.

Fuero ordinario.

Principios generales.

32. El Congreso se halla facultado por la Constitución Nacional para atribuir a los tribunales ordinarios el conocimiento de causas regidas por leyes generales de la Nación. Página 469.

Leyes comunes.

Penales.

33. No corresponde al juez federal que no intervino en la causa criminal sino al juez del crimen local que dictó sentencia en ella, resolver lo relativo al destino o entrega de las armas secuestradas como instrumentos de delito. Página 207.

Casos varios.

34. Los juicios sobre jubilación de periodistas no deben tramitar ante la justicia federal sino ante los tribunales ordinarios. Página 469.

Acción personal.

35. A falta de convenio acerca del lugar en que la demandada debía reembolsar los gastos efectuados por la actora e incluídos por aquélla en la cuenta corriente entre ambas, debe declararse competente el juez del domicilio de la demandada para entender en el juicio sobre cobro de dichos gastos. Página 205.

Incidentes y cuestiones conexas.

36. No corresponde al juez federal que no intervino en la causa criminal sino al juez del crimen local que dictó sentencia en ella, resolver lo relativo al destino o entrega de las armas secuestradas como instrumentos de delito. Página 207.

Fuero de atracción.

Concurso civil.

37. La declaración de quiebra y el concurso civil atraen al juzgado en que tramitan, todas las acciones judiciales contra el concursado en relación a sus bienes, aunque tramiten ante la jurisdicción federal, o hayan llegado al estado de ejecución de sentencia, o se trate de juicios seguidos por acreedores hipotecarios o privilegiados —con excepción de la prenda agraria— que deban tramitar con independencia ante el juez del concurso. Página 121.

Quiebra.

38. La declaración de quiebra y el concurso civil atraen al juzgado en que tramitan, todas las acciones judiciales contra el concursado en relación a sus bienes, aunque tramiten ante la jurisdicción federal, o hayan llegado al estado de ejecución de sentencia, o se trate de juicios seguidos por acreedores hipotecarios o privilegiados —con excepción de la prenda agraria— que deban tramitar con independencia ante el juez del concurso. Página 121.

L

LEY.

Derogación.

1. El carácter transitorio de las leyes de presupuesto, la repetición durante un determinado número de años de una disposición derogatoria de una ley orgánica, y la supresión de aquélla en las leyes posteriores autorizan a concluir que el Congreso no entendió derogar dicha norma sino tan sólo suspender su aplicación. Página 130 y 428.
2. Por regla general y salvo categórica manifestación contraria, debe entenderse que una ley anual, como es la de presupuesto, sólo modifica a una ley orgánica y permanente, como la ley Nº 4707, durante el término de vigencia de aquélla. Página 428.

3. El art. 16 del presupuesto de 1929, suprimido en el de 1932, no fué una disposición de carácter permanente; no alteró el régimen del retiro militar, ni incorporó ningún elemento nuevo de juicio o requisito para acordarlo; sólo importó la autorización de un gasto equivalente al aumento de los haberes, subordinado, por su naturaleza, a la duración del presupuesto. Página 428.

Interpretación y aplicación.

4. No cabe presumir la contradicción o el absurdo en los términos de la ley o entre preceptos de leyes similares. Pág. 571.

LEY DE SELLOS.

Sellado aplicable.

1. Aun en el caso de que no pudiera ser calificado de transacción, el convenio destinado a poner fin al juicio existente ante la Corte Suprema y a reglar las relaciones futuras de las partes, envolvería siempre un acto destinado a tener efecto en jurisdicción federal, regido por el art. 14 de la ley Nº 11.290, y no por el art. 49, inc. 19 de la misma. Página 441.

Exenciones.

2. La ley Nº 10.657 no exime del pago del papel sellado de actuación a las empresas que se presentan en juicio. Página 261.
3. Aun en el caso de que no pudiera ser calificado de transacción, el convenio destinado a poner fin al juicio existente ante la Corte Suprema y a reglar las relaciones futuras de las partes, envolvería siempre un acto destinado a tener efecto en jurisdicción federal, regido por el art. 14 de la ley Nº 11.290, y no por el art. 49, inc. 19, de la misma. Página 441.
4. Las leyes Nos. 5315 y 10.657 no eximen a los ferrocarriles del impuesto que, conforme al art. 14 de la ley Nº 11.290, corresponde pagar con motivo del convenio destinado a poner fin al pleito seguido contra una provincia. Pág. 441.

LIBROS DE COMERCIO.

Exhibición.

. El examen de los libros de comercio de una de las partes por peritos contadores en la medida necesaria para informar al tribunal acerca de antecedentes determinados, vinculados

con las cuestiones discutidas en el juicio, no contraviene lo dispuesto en el art. 59 del Código de Comercio ni el principio aceptado por la jurisprudencia de que la prueba debe recaer sobre hechos determinados y no convertirse en investigaciones generales e indeterminadas. Página 142.

LITIS CONTESTACION.

1. Es procedente la falta de acción opuesta en la contestación a la demanda y fundada en que el pago de los impuestos cuya repetición se persigue no aparece efectuado por el actor sino por una sociedad de la que aquél no dijo en la demanda que fuera cesionario; aunque al advertir su omisión ante la defensa invocada por la parte contraria, haya pretendido tardíamente subsanarla mediante la producción de pruebas tendientes a ese fin. Página 484.
2. La demanda y la contestación fijan las cuestiones acerca de las cuales debe versar la prueba, la discusión de la causa y la sentencia. Página 484.

Efectos.

3. No procede resolver en la sentencia cuestiones que no han sido comprendidas en la litis contestación ni se han discutido ni sustanciado con la intervención de las partes. Página 5.
4. No mediando reconvención, es improcedente un pronunciamiento judicial acerca de la nulidad de los títulos de dominio del actor, invocada por la demandada para justificar la declaración de aquélla hecha por el P. E., en el decreto impugnado; sin perjuicio de las acciones que correspondan al Fisco. Página 142.

M

MARCAS DE FABRICA.

Principios generales.

1. La renovación de una marca de fábrica no importa el renacimiento del derecho de propiedad de la misma, sino tan sólo su conservación. Página 31.

Designaciones y objeto.

2. La ley Nº 3975 no prohibe expresamente el uso de emblemas extranjeros como marca de fábrica o de comercio; por lo que no puede considerarse afectado de nulidad absoluta el registro y las renovaciones concedidas oportunamente de acuerdo con aquella ley. Página 31.
3. El art. 3º, inc. 5º, de la ley Nº 3975 no se refiere a las designaciones usualmente empleadas en el extranjero sino en el país y con anterioridad al registro de la marca. Página 185.
4. No procede autorizar el registro como marca de una designación —"Citromagnesia" en el caso— susceptible de ser confundida por el público con otras que han pasado al uso común. Página 473.
5. La ley Nº 3975 no establece expresamente que la confusión óbice al registro de una marca debe referirse a otra marca concedida con anterioridad; si bien, ésta es la situación jurídica más frecuente. Página 473.

Requisitos.

6. Las facultades de la Oficina de Marcas con arreglo a los arts. 21 y 6º de la ley Nº 3975 en el otorgamiento de una marca nueva, tienen como límite legal el del interés del propietario de otra ya registrada y si éste da su conformidad para el registro en condiciones tales que ningún perjuicio pueda derivarse para el público, aquélla está obligada a expedir el certificado correspondiente. Página 168.

Oposición.

7. La oposición a la renovación de una marca integrada por un emblema extranjero, deducido por la entidad privada que representa a un estado extranjero, en el carácter de persona jurídica que a éste corresponde conforme al art. 34 del Código Civil, no puede ser considerada como una cuestión de derecho público —internacional o interno—, sino de derecho privado, pues no se trata de una reclamación emanada de una nación como una soberanía en el concierto internacional, que sólo sus agentes diplomáticos o consulares, según el caso, podrán interponer. Página 31.
8. Es improcedente la oposición a la renovación de una marca oportunamente registrada conforme a la ley Nº 3975 y su reglamentación, fundada en que se halla integrada por emblemas extranjeros sin que haya mediado autorización del respectivo gobierno. Página 31.

Nulidad.

9. La ley Nº 3975 no prohibe expresamente el uso de emblemas extranjeros como marca de fábrica o de comercio; por lo que no puede considerarse afectado de nulidad absoluta el registro y las renovaciones concedidas oportunamente de acuerdo con aquella ley. Página 31.

10. Las resoluciones ministeriales de noviembre 12 de 1914 y abril 15 de 1915 confirmadas por el decreto de noviembre 3 de 1915, no pueden anular ni impedir las renovaciones de marcas anteriores, agraviando el derecho de propiedad adquirido por la inscripción o registro legal. Página 31.

MONEDA.

Obligaciones de dar sumas de dinero.

1. La ley Nº 3871 no ha fijado una equivalencia legal con carácter obligatorio para todas las transacciones, entre el peso moneda nacional oro y el peso moneda nacional papel; sólo ha establecido un sistema preparatorio y un procedimiento tendiente a estabilizar la moneda mediante la entrega de billetes por oro al tipo de conversión; y del oro que así reciba por billetes al mismo tipo de cambio. Página 589.

MULTAS.

Aplicación.

1. El art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612, adjudica a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional, todas las multas que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales y no autoriza a excluir las que, a no mediar esa disposición, corresponderían a los denunciantes. Página 105.

2. No procede aplicar el art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612 a las denuncias presentadas antes de su vigencia, pues dicha ley no contiene disposición alguna que autorice ese efecto retroactivo. Página 137.

3. El art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, adjudica a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional, todas las multas que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales y no autoriza a excluir las que, a no mediar esa disposición, corresponderían a los denunciantes. Página 389.

N

NACIONALIDAD.

1. Con arreglo al art. 9º de la ley Nº 48 —que es también aplicable respecto de las constituídas en el extranjero cuya personería admiten los códigos civil y comercial— es el lugar de creación de la sociedad anónima el que determina presuntivamente —*juris et de jure*— su nacionalidad a los efectos del fuero federal, con independencia de la nacionalidad de sus componentes. Página 517.
2. Las sociedades anónimas constituídas en el extranjero para ejercer su principal comercio en la República Argentina, que no se hallen en alguno de los dos supuestos previstos en el art. 286 del Código de Comercio, son extranjeras. Página 517.
3. A los efectos del fuero federal para las sociedades anónimas creadas en el país, el art. 9º de la ley Nº 48 reemplaza el criterio de la nacionalidad de los socios como medio de determinar la de la sociedad, por el de la ciudadanía vecinal de la provincia en cuya jurisdicción se ha constituído, valiéndose de la presunción *juris et de jure* asentada en él y completada por el art. 11 de la ley Nº 48. Página 517.

P

PAGO.

Pago con protesta.

Forma.

1. La eficacia de la protesta se subordina a la satisfacción de los fines que está destinada a cumplir, el primero de los cuales es poner en conocimiento de las autoridades encargadas de la percepción de los gravámenes no sólo la disconformidad de los contribuyentes con el impuesto que pagan sino también la naturaleza de las objeciones formuladas. Página 277.

Efectos.

2. La jurisprudencia según la cual cuando la protesta menciona las razones de invalidez del pago a que se refiere no puede fundarse en otras la acción de repetición, es inaplicable al caso en que la protesta se fundó en que las merca-

derías importadas gozaban del beneficio acordado por la ley Nº 11.588 a los establecimientos que elaboran materias primas de producción nacional y la demanda contiene igual fundamento, si bien se lo hace derivar del art. 4º de la ley Nº 11.281, que fué reproducido y ampliado por aquélla. Página 546.

Prueba.

3. El demandado que en la contestación se limitó a impugnar el alcance de la protesta invocada por el actor, sin desconocer su existencia, no puede invocar más tarde la falta de prueba de la notificación de aquélla. Página 277.

Alcance.

4. La protesta referente a un impuesto establecido por el decreto Nº 52 del Interventor de la Provincia de Mendoza, por considerarlo "contrario y atentatorio a las garantías que consagra la Constitución Nacional", no ampara a los pagos realizados después por imperio de la ley que lo ratificó; aun cuando la demanda se funda también en el art. 16 de la Constitución. Página 277.

Pago indebido.

5. La procedencia de la acción deducida por quien ha pagado un impuesto inconstitucional para obtener la devolución de su importe, no depende de la influencia que el gravamen pueda haber tenido sobre el precio de las cosas ni de quien sea el que lo pague en definitiva. Página 277 y 464.

6. Demostrado que por un error de cálculo no se incluyó en una demanda anterior declarada procedente por la Corte Suprema, la suma indebidamente pagada por la cual se promueve nuevo juicio para obtener su devolución, corresponde hacer lugar a ésta. Página 580.

7. La acción de repetición de la suma indebidamente cobrada por el Fisco para protocolizar las hijuelas correspondientes a la viuda del causante y a sus descendientes, sólo corresponde a aquélla, que, al pagar de su peculio una suma que éstos no adeudaban, no puede invocar la subrogación prevista en los arts. 767 y 768 del Código Civil y no tiene otra vía para obtener el reintegro de la expresada cantidad. Página 580.

PATENTES DE INVENCION.

1. Las circunstancias de que el titular de una patente registrada en el extranjero no la haya solicitado y obtenido sino algunos meses después en la República Argentina y de que haya omitido entonces, de buena fe, mencionar el registro anterior en el extranjero, no es causa de nulidad de la patente acordada conforme a lo dispuesto en la ley Nº 111. Página 213.

PENSIONES.

Militar.

1. La parte de la pensión militar renunciada por la viuda del causante para obtener la pensión establecida por la ley Nº 12.512, no acrece a favor de la hija que juntamente con aquélla compartía aquel beneficio. Página 294.
2. El art. 16 del presupuesto de 1929, suprimido en el de 1932, no fué una disposición de carácter permanente; no alteró el régimen del retiro militar, ni incorporó ningún elemento nuevo de juicio o requisito para acordarlo; sólo importó la autorización de un gasto equivalente al aumento de los haberes, subordinado, por su naturaleza, a la duración del presupuesto. Página 428.
3. Suprimido en 1932 por el Congreso, por razones de economía, el art. 16 del presupuesto de 1929 reproducido para 1930, con arreglo al cual y a servicios prestados por el actor con posterioridad a su retiro y antes de 1929, fuéle bonificada en dicho año la pensión de que gozaba, esta última debe ser reducida de acuerdo a la situación existente antes de la sanción de aquel artículo, y el decreto que así lo dispuso se ajusta a la ley y no es violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional. Página 428.
4. El monto de una jubilación o pensión civil o militar no es un bien definitivamente incorporado al patrimonio y protegido contra cualquier modificación por las garantías constitucionales, sino que puede ser limitado para lo sucesivo de acuerdo a las exigencias de una política regularizadora, a lo que no se opone, respecto de los militares, el art. 17 del capítulo III de la ley Nº 9675. Página 428.
5. La bonificación de pensión a que alude el decreto del 1º de agosto de 1924, queda fijada en el momento en que el interesado pasa a su anterior situación de revista y no en la fecha en que se dicte el decreto que lo reconoce. Página 428.

6. El retiro voluntario y el administrativo no comprenden al personal de clases e individuos de tropa de la Armada Nacional, a los que sólo alcanza el retiro obligatorio. Pág. 576.
7. Carece de derecho al retiro el cabo principal de la Armada Nacional separado de la misma por razones de mejor servicio, que no ha cumplido cuarenta y cinco años de edad. Página 576.

PERENCION DE INSTANCIA

- La circunstancia de que se haya pretendido notificar la demanda en un domicilio que resultó no ser el del demandado no interrumpe la perención de la instancia que se opera por el transcurso de dos años a contar desde la presentación de la demanda. Página 454.

PODER EJECUTIVO.

- La circunstancia de que el art. 14 de la ley Nº 12.591 acuerde al P. E. facultades discrecionales para restringir, o prohibir la exportación de mercaderías con arreglo a las necesidades del país, no obsta a que las normas dictadas por aquél, en el ejercicio de esa facultad, con carácter general y más o menos permanente y para fijar los derechos individuales, deban ser cumplidas como la ley misma, porque forman parte de ella. Página 417.

PODER JUDICIAL.

1. El Poder Judicial tiene facultades para analizar la validez o nulidad de un acto de autoridad del P. E., cuando se pretende que desconoce preceptos constitucionales y cuando ese análisis es indispensable para decidir si se ha operado la prescripción opuesta. Página 142.
2. Es condición esencial de la organización del Poder Judicial, la de que no le sea posible controlar por propia iniciativa —de oficio— los actos legislativos o los decretos de la administración. Página 142.

PODER LEGISLATIVO.

1. La facultad de las provincias para legislar sobre procedimientos, no es óbice para que el Congreso dicte disposiciones especiales para el ejercicio de los derechos establecidos en los códigos comunes, como los arts. 375, 2482 y 2484 del Código Civil, 676 del Código de Comercio y otras prescrip-

ciones formales para la vigencia y el ejercicio de determinados derechos. Página 124.

2. Tanto las provincias como el Congreso cuando actúa como legislatura local están obligados a acatar el Código Civil, que regla el derecho sucesorio con carácter general para todo el país, conforme a los arts. 67, inc. 11, 108 y 31 de la Constitución Nacional. Página 159.

PRESCRIPCION.

Comienzo y vencimiento del término.

1. La prescripción de la acción para reclamar el pago de haberes en virtud de lo dispuesto por la ley Nº 11.626 comienza a correr desde el día siguiente a aquel en que fué publicada en el Boletín Oficial, o sea el 12 de octubre de 1932. Página 546.

Interrupción.

2. El reconocimiento de un derecho por un decreto del Poder Ejecutivo no ejecutoriado y posteriormente modificado, no interrumpe la prescripción que corría a favor de la Nación. Página 588.

Prescripción de acciones en particular.

Civil.

Acciones prescriptibles.

3. La prescripción de la acción de repetición de lo pagado sin causa no se rige por lo dispuesto en el art. 4030 del Código Civil sino en el art. 4023 del mismo. Página 277.

4. Prescribe a los diez años la acción de resarcimiento de los daños y perjuicios fundada en el incumplimiento de sus obligaciones contractuales por el concedente demandado, al realizarse la liquidación de las existencias que, según el contrato celebrado entre aquél y el actor concesionario, correspondían a uno y otro en determinada proporción y calidad. Página 321.

5. La prescripción de la acción de repetición de lo pagado sin causa no se rige por lo dispuesto en el art. 4030 del Código Civil sino en el art. 4023 del mismo. Página 464.

6. La acción para reclamar el pago de haberes atrasados prescribe a los cinco años. Página 546.
7. La acción de repetición de una suma indebidamente pagada, omitida por error de cálculo en una demanda anterior resuelta en forma favorable para el actor, no se halla regida por la prescripción establecida en el art. 4030 del Código Civil, sino por la prevista en el art. 4023 del mismo código. Página 580.

Acciones imprescriptibles.

8. La nulidad manifiesta y absoluta y la absoluta que requiere una investigación de hecho para determinar su verdadera naturaleza, son imprescriptibles. Página 142.
9. El art. 4030 del Código Civil no comprende el caso de un decreto del P. E. que declara la nulidad de actos anteriores de carácter definitivo producidos por el mismo P. E. y cuyas consecuencias se hacen efectivas o indirectamente repercuten sobre la facultad de disponer de la propiedad privada, ejerciendo funciones judiciales prohibidas por el art. 95 de la Constitución Nacional. Página 142.

Leyes especiales.

10. A falta de prueba acerca de la imposibilidad material del obrero para promover la acción especial prevista en la ley Nº 9688 y ante el transcurso del plazo fijado en el art. 19 de la misma, no sólo a contar desde la fecha del accidente sino también desde aquella en que fué dado de alta y desde la última gestión administrativa que realizó carece de importancia discutir sobre el valor interruptivo de esta última o sobre los efectos inhabilitantes de la lesión, pues en todo caso se ha operado la prescripción. Página 376.

PRESUPUESTO.

1. Por regla general y salvo categórica manifestación contraria, debe entenderse que una ley anual, como es la de presupuesto, sólo modifica a una ley orgánica y permanente, como la ley Nº 4707, durante el término de vigencia de aquélla. Página 428.
2. El carácter transitorio de las leyes de presupuesto, la repetición durante un determinado número de años de una disposición derogatoria de una ley orgánica y la supresión de aquélla en las leyes posteriores, autorizan a concluir que el

Congreso no entendió derogar dicha norma sino tan sólo suspender su aplicación. Página 428.

3. El art. 16 del presupuesto de 1929, suprimido en el de 1932, no fué una disposición de carácter permanente; no alteró el régimen del retiro militar, ni incorporó ningún elemento nuevo de juicio o requisito para acordarlo; sólo importó la autorización de un gasto equivalente al aumento de los haberes, subordinado, por su naturaleza, a la duración del presupuesto. Página 428.

PROVINCIAS.

Poderes.

Delegados.

1. Tanto las provincias como el Congreso cuando actúa como legislatura local están obligados a acatar el Código Civil, que regla el derecho sucesorio con carácter general para todo el país, conforme a los arts. 67, inc. 11, 108 y 31 de la Constitución Nacional. Página 159.

Legislación procesal.

2. La facultad de las provincias para legislar sobre procedimientos, no es óbice para que el Congreso dicte disposiciones especiales para el ejercicio de los derechos establecidos en los códigos comunes, como los arts. 375, 2482 y 2484 del Código Civil, 676 del Código de Comercio y otras prescripciones formales para la vigencia y el ejercicio de determinados derechos. Página 124.

PRUEBA.

Ofrecimiento y producción.

1. Procede decretar la suspensión de la providencia de "autos para definitiva" aun no consentida, a fin de que pueda realizarse la absolución de posiciones pendiente, en atención a que esta medida fué ofrecida y decretada oportunamente y no existe oposición de la parte contraria. Página 19.
2. No procede rechazar la prueba de peritos ofrecida por una de las partes acerca de cuestiones que por el momento no pueden ser consideradas ajenas al debate; ni es razón suficiente para denegar el pedido la circunstancia de que sean medidas onerosas, invocada por la parte contraria que tiene los medios para desvincularse de las mismas y de su pago. Página 192.

3. La pertinencia y eficacia de la prueba debe apreciarse al dictar sentencia. Página 192.
4. Sólo en caso de tratarse de medidas probatorias totalmente improcedentes o no idóneas para la justificación de los hechos articulados, cabe desestimarlas desde el momento en que se las ofrece. Página 192.

Confesión.

5. Procede decretar la suspensión de la providencia de "autos para definitiva" aun no consentida, a fin de que pueda realizarse la absolución de posiciones pendiente, en atención a que esta medida fué ofrecida y decretada oportunamente y no existe oposición de la parte contraria. Página 19.
6. Ni el gobernador ni el fiscal de estado de una provincia pueden ser citados para absolver posiciones en un juicio en que aquélla es parte. Página 367.

Instrumentos.

7. La prueba de las excepciones opuestas en juicio de apremio no puede hacerse, conforme a lo dispuesto en las arts. 315 a 318 de la ley Nº 50, mediante informes a requerirse al fiscal de estado de la provincia ejecutante. Página 367.

Peritos.

8. En el procedimiento federal son peritos comunes todos los designados por las partes o los jueces aplicando el art. 142 de la ley Nº 50, salvo el caso de que uno de los litigantes oportuna y expresamente se desentendiera por completo de la pericia a realizarse. Página 20.
9. El examen de los libros de comercio de una de las partes por peritos contadores en la medida necesaria para informar al tribunal acerca de antecedentes determinados, vinculados con las cuestiones discutidas en el juicio, no contraviene lo dispuesto en el art. 59 del Código de Comercio ni el principio aceptado por la jurisprudencia de que la prueba debe recaer sobre hechos determinados y no convertirse en investigaciones generales e indeterminadas. Página 142.

R

RECURSO DE NULIDAD.

Principios generales.

1. Procede tener por desistido del recurso de nulidad al recurrente que omite sustentarlo ante la Corte Suprema y se limita a pedir la revocación del fallo apelado. Página 265.

RECURSO EXTRAORDINARIO.

Principios generales.

1. El rechazo de la prueba ineficaz para eximir de responsabilidad al procesado, no importa violación de la defensa en juicio ni autoriza el otorgamiento del recurso extraordinario fundado en el art. 18 de la Constitución Nacional; por lo cual procede rechazar el que intenta el procesado y condenado por desobediencia de una orden referente a la tenencia de un menor, emanada de los tribunales en lo civil, fundado en que no se le ha permitido producir ciertas medidas de prueba tendientes a demostrar la improcedencia de esa orden, cuestión ya discutida y resuelta por los tribunales de aquella jurisdicción. Página 21.
2. Los tribunales locales no pueden, aun cuando se funden en las leyes que rigen sus procedimientos, frustrar el derecho federal invocado por el recurrente en la oportunidad y forma establecidas por las leyes nacionales Nos. 48 y 4055. Página 228.
3. El silencio guardado por las partes en el curso de la causa acerca de la inaplicabilidad del art. 35 de la ley Nº 12.148 —T. O. 82— y de la consiguiente incompetencia originaria de la justicia federal para conocer en aquélla —sustentadas por la minoría del tribunal de apelación al pronunciarse sobre la prisión preventiva decretada por el juez— importa consentimiento de la resolución confirmatoria de la mayoría y determina la improcedencia del recurso extraordinario deducido más tarde contra la sentencia definitiva y fundado en aquellas cuestiones. Página 373.
4. El Ministerio Fiscal carece de aptitud para deducir el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal referente a un derecho establecido en interés exclusivo de los particulares, como es la que intenta plantear sobre la base de que la aplicación del art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, tal como lo interpreta la sentencia de que recurre, importa

privar al denunciante de un derecho adquirido y, por consiguiente, violar el art. 17 de la Constitución Nacional. Página 389.

5. El Ministerio Fiscal, como representante del Fisco en el juicio sobre infracción a las normas aduaneras, tiene aptitud para deducir el recurso extraordinario fundado en la interpretación del art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, contra la sentencia definitiva que resuelve adjudicar a la Caja de la Marina Mercante el importe de las multas establecidas a beneficio de los denunciantes. Página 389.

6. Quien no pretende hallarse amparado por las normas constitucionales que aseguran la propiedad, carece de interés y de acción para invocarlas y objetar una disposición legal como contraria a las mismas. Página 389.

7. La circunstancia de que la cuestión federal haya sido oportuna y correctamente introducida en el juicio no basta para fundar el recurso extraordinario si se ha hecho abandono de aquélla, omitiendo incluirla entre los puntos sometidos a la decisión del tribunal de apelación o sustentarla debidamente ante el mismo, pues ello importa consentir tácitamente, respecto de ese punto, la decisión de la sentencia apelada. Página 392.

8. Debe considerarse suficientemente sustentada la cuestión federal planteada en la demanda y reiterada en el alegato —al cual se remite el actor al contestar la expresión de agravios en segunda instancia— y en el memorial presentado por el mismo ante la Suprema Corte de la Provincia con motivo del recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por el demandado. Página 466.

9. Es procedente el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal correctamente introducida y sustentada en el juicio por el apelante, contra la sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires que sin resolverla, revocó la de la Cámara de Apelaciones confirmatoria de la de primera instancia; las que tampoco se pronunciaron acerca de aquella cuestión porque les bastó referirse a las leyes locales para hacer lugar a las pretensiones de aquél. Página 466.

10. La incomparencia del apelado para contestar los agravios expuestos en segunda instancia por la contraria no basta, a falta de sanción en la respectiva ley procesal, para presumir el abandono de las defensas anteriormente invocadas por aquél. Página 466.

11. El recurso extraordinario debe ser interpuesto contra una resolución dictada en un juicio, en el cual se cumplan, además, los requisitos enunciados por el art. 14 de la ley Nº 48. Página 539.

Concepto de juicio.

12. La existencia de juicio a los efectos del recurso extraordinario, supone la intervención de los órganos permanentes de la administración de justicia, de la cual no puede prescindirse sino en supuestos de excepción entre los que no encuadra el de una queja, interpuesta respecto de actos puramente administrativos, como una orden dada por el Ministerio del Interior a la Jefatura de Policía, cuya expedición no puede supeditarse a la conformidad de la Corte Suprema, sin mengua del principio fundamental de la división e independencia de los poderes. Página 539.

Sentencia definitiva.

13. La resolución que desestima el pedido de que se suspenda el trámite del juicio hasta tanto los actores denuncien el domicilio de uno de ellos y se realice la absolución de posiciones por el mismo, no reviste carácter de sentencia definitiva ni es susceptible de ser equiparada a ésta; por lo que no procede contra ella el recurso extraordinario, del mismo modo que no procede contra las providencias denegatorias de medidas de prueba mientras no hubiere recaído el fallo final del pleito. Página 19.

14. Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia confirmatoria pronunciada por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, en virtud del recurso de inaplicabilidad de la ley y doctrina legal deducido para ante ella contra la dictada por una Cámara de Apelación, pues no es aquélla sino ésta la sentencia definitiva del tribunal superior de provincia a que se refiere el art. 14 de la ley Nº 48; conclusión que no varía por la circunstancia de que el fallo recurrido haya estudiado la cuestión federal. Página 21.

15. La circunstancia de que la demanda sobre repetición de impuestos de cuyo pago el actor se considera exento por las leyes nacionales Nros. 5315 y 10.657, haya sido rechazada por la sentencia definitiva del superior tribunal provincial fundado en que aquella defensa fué oportunamente desestimada con fuerza de cosa juzgada en la respectiva ejecución;

no obsta a la procedencia del recurso extraordinario contra aquella sentencia, si el recurrente se hallaba inhabilitado para interponerlo contra la que se dictó en la ejecución por no revestir ésta, según la jurisprudencia entonces imperante, el carácter de sentencia definitiva. Página 50.

16. El recurso extraordinario es procedente contra las decisiones denegatorias del permiso de reunión, dictadas por el Jefe de Policía de la Capital Federal en ejercicio de facultades que le otorgan los arts. 27, 28 y 30 del Código de Procedimientos en lo Criminal; a lo cual no obsta el recurso administrativo para ante el Ministro del Interior autorizado por el art. 13 del edicto de marzo 16 de 1932. Pág. 101.

17. No habiéndose deducido en el término legal el recurso extraordinario contra la decisión del Jefe de Policía de la Capital Federal, denegatoria del permiso de reunión solicitado, sino el recurso administrativo para ante el Ministro del Interior, la ulterior interposición del primero ante la Corte Suprema es improcedente. Página 101.

18. La resolución que dando preferencia a las disposiciones de la ley procesal provincial sobre el art. 375 del Código Civil e invalidando al mismo como contrario a la Constitución Nacional, deniega el pedido de fijación de alimentos provisional autorizado por aquel precepto, no es la sentencia definitiva de la causa, pero debe ser equiparada a la misma, a efecto de admitir el recurso extraordinario interpuesto contra ella, pues las modalidades del caso no permitirían la reparación ulterior del orden jurídico alterado. Página 124.

19. Las decisiones recaídas en los procedimientos posteriores al fallo que ha puesto fin a la causa, son meros derivados procesales de aquél tendientes a su cumplimiento, que no pueden dar lugar a nuevas sentencias definitivas susceptibles de autorizar los recursos ordinario o extraordinario de apelación. Página 139.

20. Las decisiones recaídas en el procedimiento de ejecución de sentencia sólo excepcionalmente tienen carácter definitivo en los términos del art. 14 de la ley Nº 48. Página 182

21. La resolución por la cual los efectos del fallo que decidió el pleito se hacen extensivos a quien, si bien no intervino en éste, debe ser considerado deudor solidario del demandado conforme al régimen legal vigente, se limita a aplicar el principio de que la sentencia dictada contra uno de los deudores solidarios hace cosa juzgada contra los otros, por lo que no es infundada ni arbitraria ni tiene carácter definitivo a los efectos del art. 14 de la ley Nº 48. Página 182.

22. Existiendo pleito ante los tribunales ordinarios en el cual puede encontrar amparo el derecho del peticionante, es improcedente el recurso extraordinario deducido por el mismo contra una decisión dictada en una ejecución a la que aquél es extraño. Página 202.

23. La resolución por la cual el tribunal que decidió el juicio se limita a hacer efectivo su propio fallo en términos razonables o con el alcance que a su entender tiene, no es sentencia definitiva a los efectos del recurso extraordinario. Página 301.

24. Es procedente el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal correctamente introducida y sustentada en el juicio por el apelante, contra la sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires que sin resolverla, revocó la de la Cámara de Apelaciones confirmatoria de la de primera instancia; las que tampoco se pronunciaron acerca de aquella cuestión porque les bastó referirse a las leyes locales para hacer lugar a las pretensiones de aquél. Página 466.

Cuestión federal.

Concepto.

25. Es improcedente el recurso extraordinario fundado en que el carácter retroactivo de una ley impositiva significa la violación del derecho de propiedad asegurado por el art. 17 de la Constitución Nacional, cuestión notoriamente ineficaz para modificar la sentencia recurrida, por existir uniformes y reiteradas decisiones en el sentido de la inexistencia de la inconstitucionalidad. Página 409.

Casos.

Constitución Nacional.

26. No es denegatoria del fuero federal y, por lo tanto, no autoriza la procedencia del recurso extraordinario fundado en que lo es, la resolución que sin desconocer los derechos consagrados en los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, se limita a decidir, por interpretación del art. 42 de la ley Nº 11.683 (T. O.) que no procede dar curso a la demanda porque el pronunciamiento administrativo estaba firme y era judicialmente inatacable cuando aquélla fué interpuesta. Página 14.

27. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que por interpretación de la ley Nº 3975 y aplicación de un

decreto nacional impugnado de inconstitucional por el recurrente, desconoce el derecho fundado por éste en aquella ley y en la Constitución Nacional. Página 31.

28. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce el derecho fundado por el apelante en los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional en cuanto, si bien deja a salvo el derecho del mismo para ejercer las acciones que le correspondan por la desposesión de la fracción cuya propiedad se atribuye, excluye de la indemnización que debe pagarle el expropiante el valor de dicha fracción de la que, sin embargo, se desposeyó judicialmente al expropiado en beneficio de aquél. Página 53.

29. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional y en las leyes nacionales Nros. 4162 y 10.676. Página 63.

30. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que admite la validez del artículo de una constitución provincial impugnado como contrario a disposiciones del Código Civil y de la Constitución Nacional. Página 120.

31. Procede el recurso extraordinario respecto de la sentencia contraria al derecho fundado por el recurrente en el art. 16 de la Constitución Nacional. Página 453.

32. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal fundado por el apelante en la Constitución Nacional. Página 469.

33. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal fundado por el recurrente en la Constitución y las leyes nacionales. Página 517.

Leyes del Congreso.

34. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que por interpretación de la ley Nº 3975 y aplicación de un decreto nacional impugnado de inconstitucional por el recurrente, desconoce el derecho fundado por éste en aquella ley y en la Constitución Nacional. Página 31.

35. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce un derecho fundado por el apelante en la ley nacional Nº 11.588. Página 58.

36. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional y en las leyes nacionales Nros. 4162 y 10.676. Página 63.

37. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria de un derecho fundado por el recurrente en la ley nacional Nº 11.575. Página 107.
38. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el apelante en las leyes nacionales Nros. 4707, 5075, 5521, 6287, 7024 y 8121. Página 130.
39. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva que deniega el derecho fundado por el apelante en la ley nacional de marcas Nº 3975. Página 185.
40. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva que deniega el derecho fundado por el recurrente en la ley nacional Nº 10.650. Página 189.
41. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el recurrente en la ley nacional Nº 111, de patentes de invención. Página 213.
42. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el recurrente en las leyes nacionales Nros. 5315 y 10.657. Página 261.
43. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria de un derecho fundado por el recurrente en la interpretación del art. 3º, inc. 5º, de la ley de marcas Nº 3975. Página 473.
44. Es procedente el recurso extraordinario fundado en la interpretación de los arts. 8, 35, 36 y 42 de la ley Nº 11.683 (T. O.) en lo atinente a saber si contra la estimación de oficio cabe recurrir directamente ante la justicia o si es necesario deducir previamente el recurso de reconsideración y si, en ambos casos, debe pagarse el impuesto para llegar a la justicia. Página 571.
45. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria de un derecho fundado por el recurrente en las leyes Nº 1130 y 3871 y en el decreto de 5 de diciembre de 1890, de cuya interpretación depende la solución de la causa. Página 589.

Decretos.

46. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el recurrente en el art. 220 del Reglamento General de Ferrocarriles. Página 301.
47. El decreto reglamentario dictado por el P. E. en uso de facultades constitucionales forma parte de la ley misma y su violación o falsa interpretación afecta al régimen creado por ella. Página 301.

Autoridad Nacional.

48. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia del tribunal local que, fundándose en una inteligencia errónea de la resolución dictada anteriormente por la Corte Suprema en el mismo juicio, omite deliberadamente pronunciarse sobre las defensas basadas por el recurrente en las leyes nacionales Nos. 5315 y 10.657 y le priva así del derecho federal que ha invocado. Página 228.

49. No compete a la Corte Suprema conocer originariamente en los incidentes que se produzcan en los juicios, entre los cónsules extranjeros y los tribunales argentinos, con motivo del cumplimiento de sus respectivas funciones; pero su intervención podría ser provocada por el recurso extraordinario en el caso de que fuere desconocido alguno de los privilegios previstos en los arts. 60 y 62 del Reglamento Consular de mayo 31 de 1926 que, por ser inherentes a la función consular y a título de reciprocidad, también corresponden a los cónsules extranjeros en el territorio de la Nación después de concedido el *exequatur,* acto de autoridad nacional que los habilita para el ejercicio de su misión. Página 353.

Oportunidad de plantearla.

50. La circunstancia de que los jueces fallen el juicio por razones distintas de las alegadas por las partes no basta para la procedencia del recurso extraordinario, salvo que las invocadas en la sentencia sean de naturaleza federal o configuren una transgresión manifiesta de los principios establecidos en la Constitución en salvaguardia de los derechos individuales. Página 368.

51. No procede el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal que, no obstante haberse podido introducir con precisión y claridad desde la iniciación del procedimiento judicial, no fué planteada en el curso del juicio, al menos antes del informe *"in voce"* en segunda instancia, y no ha sido considerada en la sentencia recurrida. Página 372.

52. Aunque ninguna cuestión federal se hubiera planteado en el curso del juicio, procedería el recurso extraordinario si aquélla surgiera de la sentencia definitiva del tribunal superior y no hubiera podido ser objeto de planteamiento oportuno por las partes. Página 373.

53. La opinión disidente de la minoría del tribunal superior que decidió la causa, acerca de una cuestión federal no planteada

por las partes que pudieran hacerlo, no basta para subsanar este defecto ni introduce en el juicio una cuestión que autorice a fundar en ella el recurso extraordinario. Página 373.

54. La tardía invocación de disposiciones de carácter federal efectuada en el escrito de interposición del recurso o en el memorial presentado ante la Corte Suprema, no autoriza a ésta a tomarlas en consideración. Página 397.

55. El recurso extraordinario es improcedente cuando no existe una cuestión federal oportuna y correctamente planteada en la causa, en la forma y oportunidad previstas por la ley procesal respectiva. Página 406.

56. Cuando el tribunal apelado expresamente declara extemporánea la introducción en el juicio del caso federal, la intervención de esta Corte es improcedente, salvo que se demostrara la inexactitud del hecho referido o el carácter frustráneo del derecho nacional invocado que por alguna otra causa pudiera tener la declaración mencionada. Página 406.

Relación directa.

57. No procede el recurso extraordinario fundado en el art. 17 de la Constitución Nacional, si éste no tiene relación directa con el litigio que la sentencia apelada ha resuelto por interpretación de leyes comunes y locales suficientes para sustentarla. Página 21.

58. Habiendo gozado el recurrente del derecho de defensa, corresponde rechazar el recurso extraordinario fundado en que ha mediado violación de aquélla. Página 220.

59. Cuando la sentencia recurrida se basa en fundamentos de naturaleza no federal adecuados para sustentarla, o la cuestión federal propuesta es ajena a los puntos decididos en el fallo u obviamente ineficaz para modificarla, falta entre ambos la relación directa e inmediata exigida por el art. 15 de la ley Nº 48 para la procedencia del recurso extraordinario. Página 368.

60. No procede el recurso extraordinario fundado en el art. 17 de la Constitución Nacional, si la relación directa que éste pudiera tener con el supuesto planteado en la demanda no subsiste con respecto al pronunciamiento recurrido, por fundarse en razones de derecho común y en la apreciación de hechos suficientes para sustentarlo, que tornan ineficaz la invocación de aquella cláusula constitucional, como sucede en el caso de una demanda sobre expropiación indirecta rechazada por haberse probado —según la sentencia— que el actor

había donado válidamente las tierras a la municipalidad demandada. Página 368.

61. La procedencia del recurso extraordinario requiere que la cuestión federal oportunamente planteada en el juicio se vincule de manera estrecha con la materia del mismo y que la resolución de aquélla sea indispensable y conducente para la decisión del litigio, de tal modo, que éste no pueda ser fallado, en todo o en parte, sin resolver aquélla. Página 368.

62. No procede el recurso extraordinario fundado, con manifiesta incongruencia, en que la prohibición legal de los juegos de azar es violatoria del art. 19, primera parte, de la Constitución Nacional. Página 392.

63. Es improcedente el recurso extraordinario fundado en que el carácter retroactivo de una ley impositiva significa la violación del derecho de propiedad asegurado por el art. 17 de la Constitución Nacional, cuestión notoriamente ineficaz para modificar la sentencia recurrida, por existir uniformes y reiteradas decisiones en el sentido de la inexistencia de la inconstitucionalidad. Página 409.

64. Habiéndose resuelto en la sentencia apelada, por interpretación del art. 3º del Código Civil y de la ley local impugnada, que no hay oposición entre los mismos, no procede el recurso extraordinario fundado en que existe aquélla, y, en consecuencia, violación del art. 31 de la Constitución Nacional; porque la cuestión federal consistente en el desconocimiento de la supremacía de la ley nacional, ha dejado de tener relación directa e inmediata con la materia del pronunciamiento y no resulta que la interpretación en que se funda la sentencia sea arbitraria, y evasiva y frustránea del derecho fundado por el apelante en la Constitución Nacional. Página 409.

65. No procede el recurso extraordinario fundado en normas procesales y en el art. 18 de la Constitución Nacional que no guarda relación directa con lo resuelto en el juicio. Página 597.

Materia ajena.

Principios generales.

66. La circunstancia de que la demanda sobre repetición de impuestos de cuyo pago el actor se considera exento por las leyes nacionales Nròs. 5315 y 10.657, haya sido rechazada por la sentencia definitiva del superior tribunal provincial fundado en que aquella defensa fué oportunamente desesti-

mada con fuerza de cosa juzgada en la respectiva ejecución; no obsta a la procedencia del recurso extraordinario contra aquella sentencia, si el recurrente se hallaba inhabilitado para interponerlo contra la que se dictó en la ejecución por no revestir ésta, según la jurisprudencia entonces imperante, el carácter de sentencia definitiva. Página 50.

67. Si bien la interpretación de las respectivas leyes procesales por los tribunales locales es materia ajena al recurso extraordinario y éste no procede contra las sentencias fundadas en aquélla, tal principio deja de ser aplicable cuando por ese medio se frustrare el derecho federal alegado por el recurrente en la oportunidad y forma establecida por las leyes Nros. 48 y 4055. Página 50.

Leyes comunes.

Penales.

68. El punto referente a la prescripción de la acción regido por el Código Penal es extraño al recurso extraordinario. Página 392.

Constituciones y leyes locales.

69. No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que, fundada en lo dispuesto en el art. 96 de la Constitución de la Provincia de Mendoza —que tanto el tribunal apelado como el recurrente consideran aplicable al caso en razón de lo establecido en el art. 88 de la ley de elecciones nacionales Nº 8871— ordena proseguir la causa promovida contra varios legisladores provinciales por infracción al art. 80 de la ley 8871, sin necesidad de previo desafuero. Página 397.

Procesales.

70. La cuestión referente a las costas devengadas en los juicios en que se concede el recurso extraordinario, no pueden ser sometidas a conocimiento de la Corte Suprema por esa vía. Página 407.

71. Es improcedente el recurso extraordinario contra la sentencia dictada en el procedimiento de apremio seguido contra el recurrente, por cobro de costas devengadas en el juicio principal llevado por aquél a conocimiento de la Corte Suprema mediante la apelación del art. 14 de la ley Nº 48, sin perjuicio de la decisión que los tribunales ordinarios pudieran adoptar oportunamente sobre dicho punto a raíz

del fallo que dictare la Corte Suprema sobre las cuestiones federales comprendidas en el pleito. Página 407.

72. No procede el recurso extraordinario fundado en normas procesales y en el art. 18 de la Constitución Nacional que no guarda relación directa con lo resuelto en el juicio. Página 597.

Cuestiones de hecho y prueba.

73. Si bien la presunción de fraude proveniente de la alteración o inexistencia de los instrumentos fiscales reglamentarios, puede ser desvirtuado por medio de la prueba fehaciente del pago oportuno del gravamen, la estimación de la producida al efecto, es del resorte del tribunal de la causa y ajena al recurso extraordinario. Página 202.

74. Siendo irrevisible por la vía del recurso extraordinario la conclusión de la sentencia apelada que establece el carácter público de la reunión suspendida por la policía, y fundándose la inconstitucionalidad del respectivo edicto en el carácter privado que el recurrente atribuye a aquélla, corresponde rechazar la queja deducida por el mismo. Página 220.

75. No procede el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que decide la cuestión de uso indebido de enseña comercial, por razones de hecho y prueba referentes a la confusión de nombres en la explotación del mismo producto y a la consiguiente competencia desleal. Página 328.

Pronunciamiento inoficioso.

76. No procede el recurso extraordinario fundado en las leyes Nº 3871 y 9478, contra la sentencia fundada en circunstancias de hecho y en razones de derecho común suficientes para sustentarla. Página 597.

Procedimiento.

77. Debe considerarse suficientemente fundado el recurso extraordinario concedido si en el escrito de interposición del mismo se da por reproducida la cuestión federal oportunamente planteada, indicándose las respectivas fojas del expediente. Página 220.

78. Es improcedente, por no haber sido fundado en la forma exigida por la ley y la jurisprudencia, el recurso extraordinario interpuesto mediante un escrito que no enuncia concretamente el derecho federal desconocido por la sentencia

apelada ni demuestra la relación directa e inmediata que debe guardar con las cuestiones debatidas en el juicio, para que el tribunal pueda pronunciarse con pleno conocimiento de causa acerca de su procedencia, ateniéndose a la nómina de los agravios formulados contra el fallo recurrido. Página 397.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION.

Principios generales.

1. La incomparencia del apelado para contestar los agravios expuestos en segunda instancia por la contraria no basta, a falta de sanción en la respectiva ley procesal, para presumir el abandono de las defensas anteriormente invocadas por aquél. Página 466.

Sentencia definitiva.

2. Las decisiones recaídas en los procedimientos posteriores al fallo que ha puesto fin a la causa, son meros derivados procesales de aquél tendientes a su cumplimiento, que no pueden dar lugar a nuevas sentencias definitivas susceptibles de autorizar los recursos ordinario o extraordinario de apelación. Página 139.
3. Sólo en casos excepcionales que no desvirtúan la regla general y son explicables por las modalidades del segundo fallo apelado, se ha admitido el recurso ordinario de apelación en tercera instancia contra resoluciones posteriores a la sentencia definitiva. Página 139.
4. No extinguiéndose la acción por la perención operada en primera instancia, la sentencia que la declara cumplida no es definitiva ni, por consiguiente, susceptible de recurso ordinario de apelación para ante la Corte Suprema. Página 454.

Casos.

Juicios en que la Nación es parte.

5. Procede el recurso ordinario de apelación deducido por el actor respecto de la sentencia que rechaza la demanda promovida por él contra la Nación, sobre nulidad de decretos denegatorios de un permiso de exportación de mercaderías cuyo valor excede del establecido en el art. 3º, inc. 2º, de la ley Nº 4055. Página 417.

RENUNCIA.

1. El silencio guardado por las partes ante la notificación de que, por cualquier motivo, un juez intervendrá en el juicio en reemplazo del anterior, importa un asentimiento que les impide impugnar más tarde la autoridad con que aquel juez ha fallado la causa. Página 63.
2. El exportador que expresamente desistió de su pedido de permiso de exportación respecto de una parte de las mercaderías, el que le fué, así, acordado por el resto, no resulta privado de derecho alguno establecido por decreto del 12 de diciembre de 1939, reglamentario de la exportación de hojalata, por lo que procede rechazar la demanda que promueve contra la Nación con el objeto de que se le conceda autorización para exportar las mercaderías que había excluído de su solicitud. Página 417.

RETROACTIVIDAD.

Leyes administrativas.

1. No procede aplicar el art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612 a las denuncias presentadas antes de su vigencia, pues dicha ley no contiene disposición alguna que autorice ese efecto retroactivo. Página 137.

Leyes civiles y comerciales.

2. El art. 3º inc. b) de la ley Nº 12.637 no es aplicable a los casos en que la suspensión del pago de los sueldos al empleado bancario que gestiona su jubilación por invalidez ha tenido lugar antes de la sanción de aquélla. Página 97.

S

SENTENCIA.

Contenido y nulidad.

1. No procede resolver en la sentencia cuestiones que no han sido comprendidas en la litis contestación ni se han discutido ni sustanciado con la intervención de las partes. Página 5.
2. No mediando reconvención, es improcedente un pronunciamiento judicial acerca de la nulidad de los títulos de dominio del actor, invocada por la demandada para justificar la declaración de aquélla hecha por el P. E., en el decreto impugnado; sin perjuicio de las acciones que correspondan al Fisco. Página 142.

SOCIEDADES ANONIMAS.

1. Con arreglo al art. 9 de la ley Nº 48 —que es también aplicable respecto de las constituídas en el extranjero cuya personería admiten los códigos civil y comercial— es el lugar de creación de la sociedad anónima el que determina presuntivamente —*juris et de jure*— su nacionalidad a los efectos del fuero federal, con independencia de la nacionalidad de sus componentes. Página 517.
2. A los efectos del fuero federal para las sociedades anónimas creadas en el país, el art. 9º de la ley Nº 48 reemplaza el criterio de la nacionalidad de los socios como medio de determinar la de la sociedad, por el de la ciudadanía vecinal de la provincia en cuya jurisdicción se ha constituído, valiéndose de la presunción *juris et de jure* asentada en él y completada por el art. 11 de la ley Nº 48. Página 517.
3. Las sociedades anónimas constituídas en el extranjero para ejercer su principal comercio en la República Argentina, que no se hallen en alguno de los dos supuestos previstos en el art. 286 del Código de Comercio, son extranjeras. Página 517.

SUBROGACION.

La acción de repetición de la suma indebidamente cobrada por el Fisco para protocolizar las hijuelas correspondientes a la viuda del causante y a sus descendientes, sólo corresponde a aquélla, que, al pagar de su peculio una suma que éstos no adeudaban, no puede invocar la subrogación prevista en los arts. 767 y 768 del Código Civil y no tiene otra vía que obtener el reintegro de la expresada cantidad. Página 580.

SUCESION.

La herencia no es, en nuestro país, un privilegio que fluya de la ley sino una institución asegurada en la República por la Constitución Nacional, con la intangibilidad y preeminencia propias de las garantías consignadas en ella. Página 159.

T

TARIFAS.

Ferrocarriles.

El beneficio de la rebaja de tarifas establecido en el art. 10 de la ley Nº 5315 no corresponde a los miembros de la fa-

INDICE POR ARTICULOS

Constitución Nacional

Código de Comercio

Código Penal

Código de Justicia Militar

Código de Procedimientos Civiles

Código de Procedimientos en lo Criminal

Ley Nº 48, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales

Ley Nº 50, de procedimientos nacionales en lo civil y criminal

Ley Nº 111, de Patentes de invención

Ley Nº 3727, de organización de los tribunales nacionales

Ley Nº 3764, de impuestos internos

Ley Nº 3871, sobre conversión de la emisión fiduciaria

Ley Nº 3952, sobre demandas contra la Nación

Ley Nº 3975, de marcas de fábrica, etc.

Ley Nº 4055, sobre reforma de la justicia federal

Ley Nº 4128, de reformas al Código de Procedimientos Civiles

Ley Nº 4161

Ley Nº 4162, de integración de tribunales federales

Ley Nº 4167, de tierras

Ley Nº 4349, de Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles

Ley Nº 4506, de expropiación para la Avenida de Circunvalación

Ley Nº 4550, de perención de instancia

Ley Nº 4661, de descanso dominical

Ley Nº 4707, orgánica militar

TÍTULO I

TÍTULO III

Ley Nº 4708

Ley Nº 4856, orgánica de la Armada

TÍTULO II

TÍTULO III

Ley Nº 5075

Ley Nº 5315, sobre concesiones de ferrocarriles (Ley Mitre)

Ley Nº 5521

Ley Nº 5971, sobre concesión de muelles

Ley Nº 6007, de reformas a la ley de jubilaciones civiles

Ley Nº 6287

Ley Nº 7024

Ley Nº 8121

Ley Nº 8867, sobre funcionamiento de las sociedades anónimas

Ley Nº 8871, de elecciones nacionales

Ley Nº 9478

Ley Nº 9675, de cuadros y ascensos del ejército

Ley Nº 11.582, sobre modificaciones varias a la ley de impuestos internos

Ley Nº 11.584, de presupuesto general para el año 1932

Ley Nº 11.588, sobre derechos aduaneros

Ley Nº 11.658, de Vialidad

Ley Nº 11.626, de amnistía

Ley Nº 11.634, de demandas contra la Nación

Ley Nº 11.671

Ley Nº 11.682, de impuesto a los réditos

Ley Nº 11.683, sobre Dirección General de impuesto a los réditos y transacciones

Ley Nº 11.704

Decreto de diciembre 5 de 1890

Decreto de febrero 19 de 1932

Decreto de julio 30 de 1932

Decreto de noviembre 24 de 1932

Decreto de diciembre 16 de 1932

Decreto de mayo 23 de 1934

Decreto de agosto 21 de 1935

Decreto de agosto 28 de 1936

Decreto de marzo 29 de 1937

Decreto de abril 15 de 1940

Edicto de la Policía de la Capital de marzo 16 de 1932

Edicto de la Policía de la Capital de octubre 19 de 1940

Ordenanza Municipal creando la Caja Municipal de Previsión Social

Provincia de Buenos Aires
Constitución

REPUBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN DIRIGIDA
POR LOS
DRES. RAMÓN T. MÉNDEZ, ESTEBAN IMAZ Y RICARDO E. REY
Secretarios y Prosecretario del Tribunal

VOLUMEN 190 — ENTREGA PRIMERA

IMPRENTA LOPEZ
PERÚ 666 — BUENOS AIRES
1941

REPUBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN DIRIGIDA
POR LOS
DRES. RAMÓN T. MÉNDEZ, ESTEBAN IMAZ Y RICARDO E. REY
Secretarios y Prosecretario del Tribunal

VOLUMEN 190 — ENTREGA CUARTA

IMPRENTA LOPEZ
PERÚ 666 — BUENOS AIRES
1941

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

HOJA COMPLEMENTARIA



REPUBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN DIRIGIDA
POR LOS
DRES. RAMÓN T. MÉNDEZ, ESTEBAN IMAZ Y RICARDO E. REY
Secretarios y Prosecretario del Tribunal

VOLUMEN 190

IMPRENTA LOPEZ
PERÚ 666 — BUENOS AIRES
1941

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

República Argentina

AÑO 1941 — JUNIO

ROBERTO DE LOS RIOS v. NACION ARGENTINA

EJERCITO NACIONAL.

Está en el espíritu de la ley orgánica del ejército, exteriorizado por diversas disposiciones, que un oficial que ha permanecido alejado del servicio por más de dos años, no puede revistar nuevamente en la actividad.

AMNISTIA.
EJERCITO NACIONAL.

Los militares comprendidos en la ley de amnistía Nº 11.626 han debido presentarse antes de dos años a hacer valer su derecho y a cumplir sus obligaciones tomando o poniéndose en el caso de tomar los servicios que le correspondían a su grado y clase en la actividad.

AMNISTIA.
EJERCITO NACIONAL.

El militar dado de baja en rebeldía que, no obstante la ley de amnistía Nº 11.626, no se presentó para reincorporarse al ejército y tomar servicio cuando fué llamado o, por lo menos, antes de dos años de cesar la causa de su alejamiento, no tiene derecho para volver a ocupar su lugar en la actividad y cobrar sus emolumentos.

LITIS CONTESTACION: Efectos.
SENTENCIA: Contenido y nulidad.

No procede resolver en la sentencia cuestiones que no han sido comprendidas en la litis contestación ni se han discutido ni sustanciado con la intervención de las partes.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, marzo 28 de 1940.

Y Vistos: Resultando:

Que el actor se presenta y expone: que por decreto de fecha 20 de julio de 1931 fué dado de baja en los términos del inc. 1º, art. 173 del Código de Justicia Militar, a raíz de los sucesos revolucionarios ocurridos en esa fecha en la ciudad de Corrientes.

Con fecha 30 de setiembre de 1932 se dictó la ley de amnistía Nº 11.626 y no obstante la amplitud que es de la esencia de la amnistía y lo expresamente dispuesto en el art. 2º, de dicha ley, el P. E. le ha negado su reincorporación y lo mantiene en la misma situación que cuando lo diera de baja.

Que por tanto y fundado en las disposiciones de dicha ley y jurisprudencia sentada en el caso del General de División (R) Severo Toranzo, viene a demandar a la Nación por cobro de la suma de $ 34.100 m/n. en concepto de sueldos correspondientes al plazo comprendido entre el 20 de julio de 1931 y la presentación de esta demanda; por el importe del adicional del 10 % que, asimismo, le corresponde y por los aumentos que también le pertenecen por ascenso que ha cumplido durante dicho período y para el grado de teniente 1º; todo esto según liquidación que oportunamente se practicará.

Que el señor representante de la Nación al contestar la demanda, niega en primer término, todos los hechos alegados por el actor y que no hayan sido expresamente reconocidos en los expedientes administrativos agregados, y, entrado al fondo del asunto, se refiere y hace suyos los distintos dictámenes producidos a raíz del pedido del actor a las pertinentes autoridades administrativas. Dichos dictámenes en la parte que interesan, expresan: "Por el art. 2º del mencionado texto legal se ha facultado al P. E. para reincorporar, de acuerdo con las leyes orgánicas respectivas, a los miembros del Ejército y de la Armada, que hubieran cometido delitos políticos y militares conexos con aquéllos, siempre que tales hechos no sean calificados de delitos por la legislación común, y en virtud de los cuales se les hubiera separado de las filas. Ahora bien, se advierte que el art. 21 de la ley de cuadros y ascensos Nº 9675 (R. L. M. 4) determina que los oficiales que hayan perdido el estado militar, entre otras causas, por condena impuesta por el Presidente de

la Nación, en los casos previstos por las leyes militares (art. 19, inc. a) párrafo 2º de la misma ley), sólo podrán ser reincorporados cuando no hayan transcurrido más de dos años de su separación, por cuya razón no correspondería, en mi opinión, hacer lugar a la reincorporación solicitada, puesto que ha vencido con exceso el plazo que al efecto fija el aludido texto legal''.

Por otra parte y con referencia a los sueldos que reclama, expresa: ''A pesar de investir ese carácter, el recurrente carece de derechos para solicitar el pago de los haberes correspondientes al tiempo que estuvo de baja, poque, como lo ha sostenido en repetidas oportunidades, la amnistía no es hábil para borrar los hechos consumados, tal como la falta de prestación de servicios de un oficial a causa de haber revistado en la pasiva o haber sido dado de baja, criterio que ha sido mantenido por el P. E. no obstante el temperamento sentado por la Justicia Federal en el caso del General (R. A.) don Severo Toranzo, que el recurrente invoca como antecedente favorable en su reclamación de fs. 1''.

Que en mérito de todo lo expuesto, solicita el rechazo de la demanda.

Y Considerando:

Que de acuerdo a los términos en que ha quedado trabada la *litis*, el caso a decidir consiste en establecer si la ley Nº 11.626, de setiembre 30 de 1932, comprendió o no la pensión de retiro del teniente Roberto de los Ríos, y en caso afirmativo, si corresponde computarse el adicional del 10 % y aumentos en concepto de ascenso al grado de teniente 1º que se habría producido en el período de la baja.

Que con respecto al alcance de la amnistía de la ley Nº 11.626 sobre los sueldos dejados de percibir, la Corte Suprema, resolviendo idéntica cuestión, ha dicho que no puede sostenerse una excepción relativa a los emolumentos del procesado o penado, o de su familia en base a que la baja se decretó por la rebeldía o contumacia de aquél. —(C. S., t. 178-377)—, por lo que corresponde en el *sub-lite*, aplicando dicha doctrina, reconocer al actor el derecho que reclama sobre los sueldos que le correspondieron percibir desde el día en que le fueron suspendidos.

Que en cuanto al adicional del 10 % y aumento en concepto de ascenso al grado de teniente 1º, también demandado por el actor, cabe tener presente que dichos derechos no han sido mate-

ria de reclamación administrativa alguna ante el P. E., según así consta de las respectivas reclamaciones que obran a fs. 1 del expediente administrativo agregado sin acumular a fs. 7 de autos.

Aun cuando los derechos expresados guardan relación con la cuestión principal de autos, no puede prescindirse de que ellos deben ser materia de examen por las reparticiones técnicas competentes, a fin de que el P. E. decida en primer grado lo que estime procedente de acuerdo a las normas legales pertinentes.

El recaudo de la previa reclamación administrativa impuesto por la ley Nº 3952, por ser de orden público y tener atingencia directa con la habilitación de la jurisdicción del tribunal, debe considerarse aún de oficio por los jueces, declarándose la nulidad de lo actuado (C. S. t. 118-426; 129-129), sin que sea dado a las partes, prescindir de las formalidades legales.

La acción judicial sólo puede prosperar en la medida que la reclamación administrativa haya hecho procedente la habilitación de la instancia judicial. De no interpretarse restrictivamente este principio, bastaría solamente enunciar ante el P. E. un simple reclamo, para luego ampliarlo ante la justicia con cuestiones ajenas al mismo, exentas de examen por parte de la autoridad competente, desvirtuándose de tal modo los propósitos de la ley Nº 3952.

El texto del art. 1º de la ley Nº 3952, no admite dudas al respecto, cuando dice que no se dará curso a la demanda sin que se acredite haber precedido "la reclamación de los derechos controvertidos". En el *sub-lite* sólo el derecho a los sueldos dejados de percibir durante la baja ha sido materia de controversia ante el P. E., por lo que corresponde, sin perjuicio del derecho que al actor corresponda y de acuerdo con el art. 1º de la ley Nº 3952, no dar curso a la demanda en cuanto se acciona por el adicional del 10 % y diferencia de haberes del ascenso a teniente 1º.

Por tanto y lo expuesto, fallo: Declarar que la Nación debe abonar al actor Don Roberto de los Ríos, los sueldos que en su grado de teniente en situación de retiro le corresponden desde el día 20 de julio de 1931, sin intereses, por no haberlos demandado, y declarar la incompetencia del juzgado para pronunciarse en cuanto al adicional del 10 % y aumentos de sueldos por ascenso al grado de teniente 1º. Sin costas, por no haberse pedido por ambas partes. — *Emilio L. González.*

ACLARATORIA

Buenos Aires, abril 4 de 1940.

Y vistos: Para resolver sobre el pedido de aclaratoria y el recurso interpuesto. Resuelvo declarar prescriptas, de conformidad al art. 4027, inc. c), del Código Civil, las mensualidades correspondientes a los cinco años anteriores a la fecha de interposición de esta demanda.

Concedo libremente el recurso de apelación interpuesto, y elévense los autos a la Cámara Federal. — *Emilio L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 11 de octubre de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que la ley Nº 11.626 art. 2º facultó al P. E. para reincorporar de acuerdo con las leyes orgánicas respectivas, a los miembros del ejército y armada que hubieran sido dados de baja y se encontraren comprendidos en el art. 1º de la misma ley, y el decreto reglamentario de octubre 10 de 1932 estableció las formalidades que debían cumplir los militares que se considerasen comprendidos en la amnistía y que desearen obtener su reincorporación.

El actor fué dado de baja en rebeldía con fecha 20 de julio de 1931 y no fué reincorporado de oficio, como reiteradamente lo afirma, según resulta del art. 2º del decreto de 24 de noviembre de 1932 (Boletín Militar de fs. 64).

El actor no solicitó su reincorporación, de modo que el P. E. no tuvo oportunidad de ejercitar a su favor la facultad que le confiere el art. 2º de la ley Nº 11.626 y cuando lo hizo en agosto de 1937 había vencido, con exceso, el plazo que determina el art. 21 de la ley Nº 9675.

Resulta de lo expuesto que es inaplicable al *sub-judice* la doctrina sentada en el caso del General Toranzo que por decreto del P. E. fué reincorporado al ejército en su anterior situación de retiro.

Por ello se revoca la sentencia apelada rechazándose la demanda. Sin costas. Devuélvase. *Ezequiel S. de Olaso— Carlos del Campillo. — Ricardo Villar Palacio.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 2 de 1941.

Y Vistos: Considerando:

Que el actor Roberto de los Ríos, dado de baja en rebeldía con fecha 20 de julio de 1931, no fué reincorporado al ejército posteriormente (ver Boletín Militar, fs. 64).

Que el art. 2º de la ley Nº 11.626 dispone que "la amnistía es amplia y el Poder Ejecutivo queda facultado para reincorporar *de acuerdo con las leyes orgánicas respectivas*, a los miembros del ejército y armada que hayan sido dados de baja y se encuentren comprendidos en el artículo anterior".

Que el art. 21 de la ley Nº 9675, que se ha aplicado al caso, establece a su vez que "los oficiales que hayan perdido el estado militar en las condiciones del párrafo 2º y 3º del inc. a) del art. 19, serán reincorporados cuando no hayan transcurrido más de dos años desde su separación y probado ante el tribunal competente el error judicial que ocasionó su baja. En este caso la reincorporación será con anterioridad de la fecha de la baja y se le abonarán los haberes correspondientes. Si esta prueba se produjera después de los dos años de su separación, el Poder Ejecutivo le acordará el retiro con los beneficios del actual art. 17, capítulo 5º, título 3º de la ley Nº 4707 y se le abonarán los haberes correspondientes al servicio efectivo desde la baja hasta la fecha de su pase a retiro".

Que, como se observa, las leyes militares a que alude la ley de amnistía Nº 11.626, condicionan el pago de haberes a la reincorporación del interesado a las

filas o al otorgamiento del retiro militar, sea que la prueba a que alude el art. 21 de la ley N° 9675 se produzca antes o después de los dos años contados desde la separación del militar.

Tal fué el caso que llegó a conocimiento del tribunal registrado en el tomo 178, pág. 377, de la colección de sus fallos y que difiere del presente. Efectivamente, el General Toranzo, no obstante figurar en el Boletín Militar de fs. 64, como ausente al llamado del P. E., juntamente con el ex-teniente Roberto de los Ríos, obtuvo su reincorporación en su anterior situación de retiro el 6 de abril de 1934, según se hace constar en dicho fallo.

Que es cierto que el ex-teniente de los Ríos pidió su reincorporación el 11 de agosto de 1937, o sea cinco años después de su baja, negándosela el P. E. El P. E. no pudo acordársela después de transcurridos dos años sin violar la ley militar. Está en el espíritu de la ley orgánica del ejército, exteriorizado por diversas disposiciones que un oficial que ha permanecido alejado del servicio, por cualquier razón que sea, por más de dos años, no puede volver a revistar en la actividad. Los arts. 20, 21 y 35 de la expresada ley N° 9675 y 10 del título 3° de retiros, fijan perfectamente este concepto que, por otra parte, es explicable, dado que el oficial que permanece largo tiempo alejado del servicio, pierde en disciplina, espíritu militar, entrenamiento y otras condiciones, lo que es necesario mantener en alto grado para seguir la carrera de las armas.

Que es discutible que el P. E. haya podido establecer por decreto un plazo perentorio para la presentación de las solicitudes de reincorporación, supeditando los beneficios acordados por la ley de amnistía al cumplimiento de tal resolución, pero no lo es que los mi-

litares comprendidos por ella han debido presentarse antes de dos años a hacer valer su derecho y, al propio tiempo, a cumplir con sus obligaciones, tomando o poniéndose en el caso de tomar los servicios que les correspondían a su grado y clase en la actividad. Al no existir una disposición legal que contemple el caso de la amnistía, pudo aplicarse la del art. 21, apartado segundo, de la ley orgánica sancionado para un caso análogo, como es el de la reincorporación después de la pérdida del grado por condena de los tribunales o del P. E., tanto más cuanto que la ley Nº 11.626 expresamente abre el camino por los procedimientos establecidos por esta ley.

La reincorporación a la actividad autorizada por la ley Nº 11.626 debía lógicamente tener un término; no podía quedar librada a la voluntad de los interesados, sin crear la posibilidad de que vuelvan a las filas, a través de los años, militares que han perdido sus aptitudes para hacer su carrera normalmente. Además, los emolumentos que se les reconoce tienen su razón de ser en los servicios que entran a prestar, después de pasada la causa que los separó del ejército.

El ex-teniente de los Ríos debió presentarse a reincorporarse a las filas y a tomar servicio cuando fué llamado, o por lo menos, antes de dos años de cesar la causa de su alejamiento, para tener derecho a volver a ocupar su lugar en la actividad y cobrar sus emolumentos. (Arts. 10 y 12 de la ley Nº 9675).

Que la parte, en su memorial de fs. 76, ha sostenido invocando la 2ª parte del art. 21, que, si se le negaba su carácter de reincorporado a la actividad, debió acordársele, por lo menos, los derechos que emergen de la calidad de retirado, mandándole pagar los sueldos que le habrían correspondido desde la baja hasta

la fecha de su pase al retiro; pues si se hace valer la primera parte de la disposición legal para rechazar lo uno, no es justo no aplicarla para conceder lo que la segunda parte acuerda. Sin embargo, en la demanda esta cuestión no ha sido planteada por el actor y por ello no ha sido discutida y substanciada con la intervención de las partes, para que pudiera ser objeto de un pronunciamiento.

En su mérito, se confirma la sentencia de fs. 69, sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

CARLOS MEYER PELLEGRINI v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Suspensión de los beneficios.

El afiliado a la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios que, después de haber obtenido jubilación ordinaria a cargo de la misma, ingresa al directorio de un Banco y percibe simultáneamente los haberes que como tal le corresponden y los jubilatorios, debe devolver estos últimos a la Caja, con intereses desde la fecha en que le fué notificada la resolución de la misma que ordenó el reintegro [1].

---

(1) Fecha del fallo: junio 2 de 1941. Ver Fallos: 163, 350; 169, 62; 171, 48; 183, 35 y 227.

LUCIA ETCHEGOYEN DE BOERO v. NACION ARGENTINA

COSA JUZGADA.
RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional

No es denegatoria del fuero federal y, por lo tanto, no autoriza la procedencia del recurso extraordinario fundado en que lo es, la resolución que sin desconocer los derechos consagrados en los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, se limita a decidir, por interpretación del art. 42 de la ley Nº 11.683 (T. O.) que no procede dar curso a la demanda porque el pronunciamiento administrativo estaba firme y era judicialmente inatacable cuando aquélla fué interpuesta.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Procedimiento y recursos.

El plazo de quince días establecido en el penúltimo apartado del art. 42 de la ley Nº 11.683 (T. O.) es fatal.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Procedimiento y recursos.

Según el sistema establecido por la ley Nº 11.683 y mantenido por la Nº 12.151, el derecho para demandar al fisco nacional por repetición de una suma pagada en concepto de una multa aplicada por la Dirección del Impuesto a los Réditos, se extingue por el transcurso del término de quince días previsto en el art. 42 del Texto Ordenado de dichas leyes.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.
IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Procedimiento y recursos.

Las disposiciones de las leyes impositivas nacionales que establecen un término perentorio para impugnar judicialmente las decisiones administrativas referentes a las multas previstas en dichas leyes para los casos de infracciones legales o reglamentarias, son constitucionalmente válidas.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, julio 29 de 1940.

Autos y Vistos; y Considerando:

1º) Que el art. 42 de la ley Nº 11.683 autoriza la interposición de demanda contenciosa contra el Fisco Nacional, entre otros casos, cuando media imposición de multas por la autoridad administrativa encargada de la percepción del impuesto a los réditos, y a ese efecto se establece que: la demanda deberá presentarse en el perentorio término de quince días a partir de la notificación de la expresada resolución administrativa o de la notificación de la que recaiga en el recurso de reconsideración en su caso.

2º) Que la demanda de fs. 9 tiene como fin la repetición, contra el Fisco Nacional, de la suma de pesos un mil ochenta y uno con veinte y nueve centavos moneda nacional, abonada en concepto de multa aplicada por la Administración de Impuesto a los Réditos a la demandante, en las resoluciones de 31 de agosto de 1939 y de 20 de diciembre del mismo año, recaída en el recurso de reconsideración interpuesto contra la primera (fs. 4).

3º) Que la demanda fué presentada el 19 de abril de 1940, es decir, vencido con gran exceso el término fijado en el art. 42 más arriba transcripto pues la notificación fué hecha por pieza certificada el 4 de enero del corriente año (ver fs. 11 vta. del sumario administrativo agregado).

4º) Que, en tales condiciones, la resolución administrativa que impuso la multa, en cuya virtud se realizó el pago que se pretende repetir, pasó en autoridad de cosa juzgada, no siendo admisible que el hecho de haber formulado ese pago bajo protesta, autorice a desvirtuar los procedimientos y términos establecidos en las leyes especiales que rigen la recaudación y substanciación de los reclamos referentes a la aplicación del impuesto a los réditos, máxime desde que en estos procedimientos no se vulnera el derecho de defensa, porque ha podido la parte interesada en su oportunidad llevar el asunto a decisión judicial.

5º) Que la Corte Suprema de la Nación ha reconocido la validez de los procedimientos especiales y penas establecidas en leyes de la Nación, como en el caso del pronunciamiento

recaído en el juicio "Frigorífico Swift de la Plata contra Gobierno Nacional, por repetición de la multa impuesta por la Administración de la Aduana", a cuyos fundamentos me remito dada la analogía del caso (t. 184, pág. 162). Por tanto, se declara improcedente la instancia, desestimándose en consecuencia la demanda instaurada a fs. 9, con costas. — *J. Bilbao La Vieja.*

Sentencia de la Cámara Federal

La Plata, diciembre 27 de 1940.

Y Vistos: Por sus fundamentos, se confirma la resolución apelada de fojas quince. — *U. Benci.* — *A. Lascano.* — *A. Pérez Varas.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

En la causa principal a que se refiere el presente recurso directo, fué apelada la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata en razón de haberse denegado a la actora, según lo sostuvo ésta, el fuero federal.

De los términos de las sentencias testimoniadas a fs. 9/11 y de la exposición que precede hecha por la recurrente, se deduce que tal denegación no ha existido. Sólo se ha resuelto, ejercitando la justicia federal la jurisdicción que le es propia y le atribuye la demandante, desestimar la demanda por la forma y oportunidad en que aparecía entablada.

Considero, por ello, que es improcedente la queja traída con tal motivo a V. E. — Buenos Aires, mayo 19 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 4 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que la resolución motivo de la queja, no es, en realidad, denegatoria del fuero federal, porque no desconoce derecho alguno consagrado por el art. 100 de la Constitución, ni por las leyes reglamentarias de la competencia de los jueces nacionales. Se limita a decidir, interpretando el art. 42 del T. O. de la ley Nº 11.683, que no puede darse curso a la demanda, porque el pronunciamiento administrativo estaba ya firme y era judicialmente inatacable, cuando se la interpuso.

Que así la cuestión no versa sobre la interpretación de los arts. 100 y 101 de la Constitución, ni sobre la del art. 6, inc. 1 de la ley Nº 48 —como parece entenderlo el apelante— y por lo tanto la queja que fundamenta en la denegación del fuero federal es improcedente.

Que a mayor abundamiento, y para el supuesto de que se entendiera fundada la apelación extraordinaria, en la interpretación del art. 42 de la ley Nº 11683 —T. O.— cabe agregar que el fallo recurrido se ajusta a derecho.

Que en efecto, es indudable que el artículo citado, que dice en el apartado penúltimo: "la demanda deberá presentarse en el perentorio término de quince días a partir de la notificación de las expresadas resoluciones administrativas o de la notificación de las que recaigan en los recursos de reconsideración en su caso", establece un plazo fatal —cuyo transcurso extin-

gue la facultad que durante él no se ejercitó (v. diccionario de la R. A., palabra "término")— para la iniciación de las demandas a que se refiere.

Que entre ellas está, sin duda, la que puede promoverse como consecuencia de una multa, cuya reconsideración ha sido denegada, como así resulta de la simple lectura del mismo art. 42 del T. O. de la ley Nº 11.683, apartado 1º, que dice: "Podrá interponerse demanda contenciosa contra el fisco nacional ante el juez federal o letrado respectivo, siempre que se cuestione una suma mayor de $ 100 m/n: a) cuando mediare una resolución administrativa que imponga multa".

Que cualquier duda que al respecto pudiera albergarse, desaparece ante la circunstancia de que ese era el sistema establecido por la ley Nº 11.683 en materia de multas administrativas —v. arts. 35, 36, 37 y 42— que no ha sido modificado por la ley Nº 12.151, como lo entiende el apelante. Al respecto dijo en efecto el miembro informante de la Comisión de Presupuesto y Hacienda de la H. C. de D. —v. Diario de Sesiones, año 1934, t. 7, pág. 751, al final— "en cuanto a las multas el proyecto sólo hace mantener el principio de la ley Nº 11.683, que establece que las multas no se cobrarán sino cuando estén ya consentidas definitivamente".

Que además, las disposiciones de leyes impositivas nacionales, que establecen un término perentorio para la impugnación ante los jueces, de las decisiones administrativas referentes a las multas que las mismas leyes prevén para los supuestos de infracciones legales o reglamentarias, han sido declaradas constitucionalmente válidas por este Corte (v. Fallos: 184, 162; 186, 45; 187, 249).

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General se desestima la queja interpuesta por doña Lucía E. de Boero. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — F. RAMOS MEJÍA.

EDUARDO MAGLIONE v. DEPIETRI LTDA. S. A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

La resolución que desestima el pedido de que se suspenda el trámite del juicio hasta tanto los actores denuncien el domicilio de uno de ellos y se realice la absolución de posiciones por el mismo, no reviste carácter de sentencia definitiva ni es susceptible de ser equiparada a ésta; por lo que no procede contra ella el recurso extraordinario, del mismo modo que no procede contra las providencias denegatorias de medidas de prueba mientras no hubiere recaído el fallo final del pleito (1).

SOPEÑA HNOS. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PRUEBA: Ofrecimiento y producción. Confesión.

Procede decretar la suspensión de la providencia de "autos para definitiva" aun no consentida, a fin de que pueda realizarse la absolución de posiciones pendiente, en atención a que esta medida fué ofrecida y decretada oportunamente y no existe oposición de la parte contraria (2).

---

(1) Fecha del fallo: junio 4 de 1941. Ver Fallos: 183, 100; 187, 534; 188, 5.
(2) Fecha del fallo: junio 4 de 1941. Ver Fallos: 72, 215; 81, 443.

MODESTO GONZALEZ v. PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO

HONORARIOS DE PERITO: Relación entre el perito y las partes.

La deuda por honorarios del perito común no tiene carácter de solidaria [1].

PRUEBA: Peritos.

En el procedimiento federal son peritos comunes todos los designados por las partes o los jueces aplicando el art. 142 de la ley Nº 50, salvo el caso de que uno de los litigantes oportuna y expresamente se desentendiera por completo de la pericia a realizarse [1].

COSTAS: Efecto de la condena en costas.
HONORARIOS DE PERITO: Relación entre el perito y las partes.

La condena en costas regla las relaciones de las partes en el pleito, pero no afecta el derecho que pueda corresponder al perito para cobrar de sus deudores la parte que cada uno de ellos deba satisfacer [2].

HONORARIOS DE PERITO: Relación entre el perito y las partes.

La circunstancia de que el pago de las costas del juicio hayan sido impuesto al demandado vencido en él, no obsta a que el perito común cobre al actor la parte de honorarios que éste debe satisfacer.

---

(1) Fecha del fallo: junio 4 de 1941. Ver Fallos: 181, 348; 183, 146; 184, 146.
(2) Ver Fallos: 73, 11; 75, 222; 110, 142.

ANTONIO S. CARRANZA v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Devolución de aportes.

No habiéndose llenado la vacante dejada en la empresa ferroviaria por el obrero separado de su empleo a raíz de un accidente sufrido fuera de las horas de servicio, por no requerirlo las necesidades de este último, procede devolverle los aportes conforme a lo dispuesto en el art. 24 de la ley Nº 10.650 [1].

ANDRES SCHNOLLER

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El rechazo de la prueba ineficaz para eximir de responsabilidad al procesado, no importa violación de la defensa en juicio ni autoriza el otorgamiento del recurso extraordinario fundado en el art. 18 de la Constitución Nacional; por lo cual procede rechazar el que intenta el procesado y condenado por desobediencia de una orden referente a la tenencia de un menor, emanada de los tribunales en lo civil, fundado en que no se le ha permitido producir ciertas medidas de pruebas tendientes a demostrar la improcedencia de esa orden, cuestión ya discutida y resuelta por los tribunales de aquella jurisdicción [2].

ERASMO PEREZ v. CIA. SANSINENA S. A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia confirmatoria pronunciada por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, en virtud del recurso de inaplicabilidad de la ley y doctrina legal

---

(1) Fecha del fallo: junio 6 de 1941. Ver Fallos: 180, 76.
(2) Fecha del fallo: junio 6 de 1941. Ver Fallos: 182, 234.

deducido para ante ella contra la dictada por una Cámara de Apelación, pues no es aquélla sino ésta la sentencia definitiva del tribunal superior de provincia a que se refiere el art. 14 de la ley Nº 48; conclusión que no varía por la circunstancia de que el fallo recurrido haya estudiado la cuestión federal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

No procede el recurso extraordinario fundado en el art. 17 de la Constitución Nacional, si éste no tiene relación directa con el litigio que la sentencia apelada ha resuelto por interpretación de leyes comunes y locales suficientes para sustentarla.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Considero extemporáneo el recurso extraordinario de apelación concedido a fs. 449 de la presente causa, por cuanto aparece interpuesto contra una sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires a donde el juicio llegó por recurso de inaplicabilidad de ley y doctrina legal, materia no federal (escrito de fs. 360/381), y no contra la sentencia definitiva de la Cámara 2da. de Apelación que decidió el litigio a fs. 350/357. (Art. 14, ley Nº 48).

Además, lo encuentro improcedente, pues lo discutido en autos —y sobre ello versan las sentencias— es si la resolución de un Comisionado Municipal pudo o no ser revisada y revocada por el Consejo Deliberante; si aquella resolución tuvo o no cosa juzgada; y si el ejercicio de la acción judicial por cobro de multas aplicadas compete al poder que la impuso o al particular denunciante de una infracción que en dichas multas lleve una participación.

Tales puntos han quedado decididos por aplicación de preceptos de la Constitución y leyes locales de la Provincia de Buenos Aires, así como por la orgánica municipal, el Código de Procedimientos y disposiciones del Código Civil.

Ni ello constituye materia federal, ni se ha demostrado en autos la relación directa e inmediata que pueda existir entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se alega han sido vulneradas.

Correspondería, pues, declarar mal concedido el recurso interpuesto. Buenos Aires, febrero 14 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 9 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario deducido por Ramón Ballvé García en representación de Erasmo Pérez, contra la sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en el juicio que sigue contra la Compañía Sansinena S. A.

Considerando:

Que el recurrente demandó a la Compañía Sansinena S. A. ante un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de La Plata, por cobro de pesos, fundado en los siguientes hechos y en su carácter de cesionario de Héctor Luis Chagnaud, que lo era a su vez de otros cedentes anteriores: la compañía demandada había sido multada por el comisionado municipal del Partido de Avellaneda en una suma determinada, reconociéndole al denunciante, cedente en definitiva del actor, el cincuenta por ciento de esa

multa, multa que el Concejo Deliberante respectivo declaró nula con posterioridad; iniciado juicio ejecutivo fué rechazado, por lo que deduce el juicio ordinario correspondiente.

Que en primera instancia la demanda fué rechazada —fs. 295— admitiendo el juez la excepción de cosa juzgada que había opuesto la demandada y apelada la sentencia fué resuelto el caso por la Excma. Cámara Segunda de Apelación, Sala Segunda, —fs. 350— planteando el tribunal las siguientes cuestiones: 1ª: ¿es justa la sentencia apelada en cuanto hace lugar a la excepción de cosa juzgada? 2ª: Caso negativo, ¿es procedente la demanda?; 3ª ¿qué decisión corresponde?, resolviendo que no existía cosa juzgada, y no procedía la demanda, rechazándola en definitiva. En este fallo quedó establecido que la resolución dictada por el comisionado municipal imponiendo la multa era ajena a las facultades del citado funcionario, que esa resolución había quedado sin efecto en virtud de la resolución posterior del Concejo Deliberante declarándola improcedente y nula, que sólo correspondía a la comuna el ejercicio de las acciones tendientes a percibir el cobro de multas. En cuanto a la cuestión constitucional planteada, el voto del doctor Moreno Hueyo, a que se adhirió el otro miembro del tribunal, dice textualmente: "Se ampara también el actor en la inviolabilidad del derecho adquirido e invoca los preceptos constitucionales que garantizan la integridad de la propiedad privada. Por mi parte no creo que el denunciante de una infracción tenga derechos adquiridos mientras la multa no haya ingresado a las arcas fiscales, desde que es a la misma municipalidad y no al denunciante a quien corresponde su percepción (art. 89 ya citado). En todo caso, ese derecho no podría invocarse contra la compañía de-

mandada cuyas supuestas contravenciones se han declarado inexistentes y a quien ampara por ello el derecho, no menos sagrado, de negarse a pagar una obligación sin causa (art. 489 del Código Civil)".

Que contra esta sentencia el recurrente interpuso recurso de inaplicabilidad de ley y doctrina legal para ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, tribunal que desestimó el recurso —fs. 431— estableciendo: "Que al negarle acción al demandante la Excma. Cámara ha hecho correcta aplicación del art. 89 de la ley orgánica municipal (Nº 2383) pues el ejercicio de las acciones tendientes a percibir el cobro de multas o penas aplicadas en virtud de una ordenanza corresponde a la comuna, y no al denunciante de la infracción, que no tiene la representación del municipio, y que sólo podrá alegar el derecho al porcentaje que pudiera corresponderle ante la Municipalidad, que es con la que ha establecido un vínculo jurídico mediante la denuncia. Que ni el fallo recurrido, ni la resolución del Concejo Deliberante que dejó sin efecto la multa impuesta por el comisionado municipal, ni el texto de la ley orgánica invocado por el cuerpo, lesionan la garantía del art. 17 de la Constitución Nacional, pues el actor no tenía derechos patrimoniales adquiridos mientras la multa no hubiera sido hecha efectiva en nombre del único organismo legal habilitado para ello, conforme al art. 89 de la ley Nº 2383 antes citado. Que, además, y por otra parte no se infringe la doctrina de la cosa juzgada (arts. 109 y 280 del Cód. de Proc. Civ.) al desconocerse eficacia al decreto de multas de un comisionado municipal derogado por el Concejo Deliberante constituído con posterioridad, pues ese acto no tiene carácter de sentencia, y menos de sentencia firme pasada en autoridad de cosa juzgada. Que, finalmente,

el Concejo Deliberante ha tenido atribuciones legales para dejar sin efecto la multa impuesta por el comisionado municipal fuera del caso de apelación (arts. 46, 47 inc. 38, 52 inc. 10, 17, 50, 51 de la Ley Orgánica Municipal vigente en la fecha de su resolución)''.

Que de lo expuesto se deduce que la sentencia definitiva a los efectos del recurso extraordinario del art. 14 de la ley Nº 48 no es, en el caso, la dictada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires sino la dictada por la Cámara Segunda de Apelación, pues la primera sólo estaba facultada para pronunciarse sobre la inaplicabilidad de la ley o doctrina legal, y no tiene jurisdicción para resolver las cuestiones referentes a la Constitución Nacional. Art. 157 Constitución de la Provincia de Buenos Aires. Arts. 312 y siguientes del Cód. de Proc. en lo Civil y Comercial de la misma. Fallos de esta Corte, ts. 150, 62; 153, 46; 158, 197 y 200; 163, 48; 187, 675. El caso del t. 150, pág. 39 es distinto y confirma la regla, por cuanto la cuestión federal recién surgía con el fallo de la Corte que declaró errónea la aplicación de la ley hecha por la Cámara; lo mismo sucede con el registrado en el t. 177, pág. 13. En el caso del t. 176, pág. 330, se trataba de un juicio sustanciado ante la Corte de la Provincia en instancia única, por lo que no puede ser invocado como antecedente contrario. El hecho de que el fallo recurrido haya estudiado la cuestión federal planteada no varía la conclusión. En consecuencia, el recurso extraordinario no procede.

Que, aun cuando no fuera así, el recurso extraordinario tampoco procedería, por cuanto el pleito ha sido fallado por interpretación de las leyes locales y razones de derecho común suficientes para sustentar el fallo e irrevisibles por la Corte, y la cuestión constitu-

cional planteada no tiene relación directa con el pleito. El recurrente invoca la violación del art. 17 de la Constitución Nacional por considerar que la resolución del comisionado municipal es una sentencia firme que le ha reconocido un derecho y que el incumplimiento de tal resolución viola ese derecho adquirido, y la sentencia del tribunal de segunda instancia y la recurrida rechazan la demanda por considerar: a) que la resolución del comisionado municipal no es una sentencia; b) que ha sido dictada fuera de las atribuciones legales del funcionario; c) que ha podido ser dejada sin efecto por el Concejo Deliberante, como lo fué; d) que no corresponde al denunciante el ejercicio de la acción para el cobro de multas; e) que tampoco puede intentar la acción oblicua o subrogatoria del art. 1196 del Código Civil; f) que el actor no tiene derechos patrimoniales adquiridos mientras la multa no haya sido hecha efectiva. Fallos: t. 129, 135 y 151; 132, 17; 138, 154; 153, 21; 172, 149; 178, 193; 187, 534 y 624; 188, 560.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara mal concedido el recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvanse debiendo ser repuesto el papel oportunamente.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

AZUCENA RODRIGUEZ DE CARRIZO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Jubilaciones. Clases. Extraordinaria. — Pensiones.

El obrero ferroviario con menos de diez años de servicios permanentes, que ha prestado otros accidentales o transitorios que sumados a los anteriores exceden aquel límite, carece de derecho a la jubilación extraordinaria por invalidez prevista en el art. 20, inc. 1º, de la ley Nº 10.650, modificada por la Nº 12.154, y, por lo tanto, sus sucesores tampoco tienen derecho a pensión.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

El recurso extraordinario resulta procedente por haberse puesto en tela de juicio la interpretación de disposiciones de la ley Nº 10.650 y ser la sentencia definitiva contraria al derecho invocado por el apelante.

En cuanto a la cuestión de fondo, se trata de resolver si los sucesores de D. José Alejandro Carrizo, que prestó servicios en los FF. CC. del Estado durante casi 19 años, carecen de derecho a la pensión que reclaman en razón de que su causante trabajó 12 años y 24 días en construcción de ramales. El carácter accidental de dichas tareas ha motivado la exclusión de tal período en el cómputo de los servicios de Carrizo, acreditándosele únicamente 6 años, 11 meses y 3 días durante los cuales cumplió funciones permanentes; y como los mismos resultan inferiores al mínimo de 10 años exigido por el art. 20, inc. 1º, de la ley Nº 10.650, la Cámara Federal ha confirmado la resolución de la Caja Ferroviaria que denegó el beneficio solicitado.

Los servicios acreditados a Carrizo (fs. 23) sobrepasan con exceso el mínimo de 6 meses requerido por el art. 3º de la ley Nº 10.650 para alcanzar la calidad de empleado permanente y del certificado de fs. 1 resulta que falleció en el ejercicio de su empleo, mientras la revestía. En consecuencia, el caso actual difiere de los resueltos por V. E. en los fallos 156: 65; 160: 243; 161: 164; 165: 146 y 184: 711, en los que se denegó el beneficio pedido en razón de que los interesados no habían investido jamás la calidad de empleados u obreros permanentes, sea por no haber alcanzado el mínimo de 6 meses, o por haber trabajado a las órdenes de contratistas o exclusivamente en tareas de construcción.

En el *sub-júdice*, acreditada como está la calidad de empleado permanente del causante, sólo resta decidir si corresponde o no computar los servicios cumplidos antes en tareas de construcción, y bajo tal concepto la solución ha de buscarse en el art. 26 de la citada ley Nº 10.650 que, sin distingo alguno, obliga a computar todos los servicios efectivos aunque sean discontinuos. No parece razonable negar tal carácter a los cumplidos en tareas de construcción, ya que la explotación de cada ferrocarril requiere, en sus secciones de talleres, vías y obras, personal dedicado permanentemente a construir o reconstruir. Consta en autos que Carrizo era carpintero (fs. 1).

Tal es, a mi juicio, la interpretación que corresponde atribuir al fallo de V. E. (172:280) en el que esta Corte dijo: "Que, además, es necesario distinguir entre función permanente y empleado u obrero permanente...", agregando "Que en tales términos, el obrero ferroviario a que estos autos se refieren era ya obrero permanente cuando murió... y había adquirido la condición que menciona la segunda parte del art. 3º;

los trabajos alternados de 1927 a 1929 deben sumarse a los anteriores para su jubilación, por mandato expreso del recordado art. 26".

En su mérito, soy de opinión que corresponde revocar el fallo apelado en cuanto ha podido ser materia del recurso. Buenos Aires, junio 5 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 11 de 1941.

Y Vistos: En el presente caso se discute si los servicios prestados por el causante José Alejandro Carrizo pueden dar origen a una pensión derivada de la ley Nº 10.650, a favor de sus sucesores.

Cabe señalar en primer término que de acuerdo con lo que dispone el art. 1º de la ley Nº 12.154 se exige una antigüedad mínima de más de 10 años de servicios para invocar derechos a la jubilación por invalidez.

Que el causante no tenía tal antigüedad, pues según se informa a fs. 23, los únicos servicios acreditables sólo alcanzan a 6 años 11 meses y 3 días, comprendiendo el período: 10 de enero de 1932 a 12 de diciembre de 1938.

La recurrente de fs. 49 invoca, sin embargo, los servicios anteriores prestados por el causante en la Sección Construcciones de los Ferrocarriles del Estado, con los cuales alcanzaría holgadamente al plazo legal. Cabe advertir, empero, que según se señala a fs. 1 y fs. 23, tales trabajos realizados en la construcción de varios ramales ferroviarios, son de carácter accidental y que de acuerdo con lo establecido por esta Corte en las causas: C. S. 156-65 y 172-280, no corresponde su

cómputo a los fines del beneficio perseguido. Art. 3º, ley Nº 10.650.

Por ello y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia de fojas 46 en cuanto pudo ser materia de recurso. Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

MANUFACTURA DE TABACOS PICCARDO Y CIA. LTDA., S. A. v. AMMINISTRAZIONE AUTONOMA DEI MONOPOLI DI STATO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional. — Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que por interpretación de la ley Nº 3975 y aplicación de un decreto nacional impugnado de inconstitucional por el recurrente, desconoce el derecho fundado por éste en aquella ley y en la Constitución Nacional.

MARCAS DE FABRICA: Designaciones y objetos. — Nulidad.

La ley Nº 3975 no prohibe expresamente el uso de emblemas extranjeros como marca de fábrica o de comercio; por lo que no puede considerarse afectado de nulidad absoluta el registro y las renovaciones concedidas oportunamente de acuerdo con aquella ley.

MARCAS DE FABRICA: Principios generales.

La renovación de una marca de fábrica no importa el renacimiento del derecho de propiedad de la misma, sino tan sólo su conservación.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Decretos nacionales.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

MARCAS DE FABRICA: Nulidad.

Las resoluciones ministeriales de noviembre 12 de 1914 y abril 15 de 1915 confirmadas por el decreto de noviembre 3 de 1915, no pueden anular ni impedir las renovaciones de marcas anteriores, agraviando el derecho de propiedad adquirido por la inscripción o registro legal.

MARCAS DE FABRICA: Oposición.

La oposición a la renovación de una marca integrada por un emblema extranjero, deducido por la entidad privada que representa a un estado extranjero, en el carácter de persona jurídica que a éste corresponde conforme al art. 34 del Código Civil, no puede ser considerada como una cuestión de derecho público —internacional o interno—, sino de derecho privado, pues no se trata de una reclamación emanada de una nación como una soberanía en el concierto internacional, que sólo sus agentes diplomáticos o consulares, según el caso, podrán interponer.

MARCAS DE FABRICA: Oposición.

Es improcedente la oposición a la renovación de una marca oportunamente registrada conforme a la ley Nº 3975 y su reglamentación, fundada en que se halla integrada por emblemas extranjeros sin que haya mediado autorización del respectivo gobierno.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, septiembre 7 de 1940.

Y Vistos: Estos autos para resolver en definitiva la demanda iniciada por Manufactura de Tabacos Piccardo y Cía. Ltda. S. A. contra Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato, por oposición indebida al registro de la marca "Bersaglieri", acta Nº 202.224; y

Resultando:

Que la actora solicitó la renovación ante la Comisaría respectiva de la marca "Bersaglieri", oponiéndose a la misma y ante dicha oficina la parte demandada, por lo cual entabla el presente juicio manifestando que la marca "Bersaglieri" se halla registrada desde el año 1909, y renovada oportunamente siendo el último título, de fecha 27 de diciembre de 1927. Reconoce que en una de las caras de la etiqueta, aparece la bandera italiana entrelazada en forma de pabellón y superpuesto a ésta el escudo real de la casa de Saboya. Argumenta que la oposición a la renovación no es admisible y cita al efecto diversa jurisprudencia de los tribunales nacionales y doctrina de tratadistas sobre marcas. Y con respecto a las banderas, escudos, etc. de los países extranjeros, después de exponer las resoluciones emanadas del Ministerio de Agricultura de la Nación, de fecha 12 de noviembre de 1914, 15 de abril de 1905 y 12 de mayo de 1915 y decreto del Poder Ejecutivo del 3 de noviembre del mismo año, llega a la conclusión de que la prohibición de uso de escudos o banderas, etc., en las marcas, no puede aplicarse a las anteriormente concedidas, cuya renovación se solicitare. Se opone además la falta de título por parte del señor Guido Mazzoni oponente ante la Comisaría de Marcas, como representante de Italia como nación. Y por último, la actora analiza sumariamente los argumentos expuestos por el citado señor Mazzoni ante la Comisaría de Marcas, llegando a la conclusión de que la prohibición de emblemas, escudos, banderas, etc., no importa una nulidad absoluta, por cuanto no existe prohibición legal. Analiza luego la ley Nº 3952, la 11.275 y la Constitución Nacional para llegar a la conclusión de que ninguno de estos cuerpos legales contiene prohibición al respecto. Lo mismo sucede con el argumento de que "la cruz heráldica constituye una propiedad fuera del comercio" doctrina que la actora califica de absurda así como también analiza el art. 4º de la ley 3975, llegando a la conclusión de que en ningún caso sería posible admitir después de treinta años la modificación de un derecho consolidado por la acción del tiempo y termina manifestando la actora que el Estado italiano, es para nuestra ley, una persona jurídica y que como tal está sujeta a la prescripción de las acciones particulares. Solicita por todo lo expuesto, la procedencia de la acción con costas.

Ampliada luego la demanda, la actora expresa como un antecedente fundamental, el retiro de la oposición a la renovación de la marca "Bersaglieri" efectuado el 28 de septiembre de 1925 por la Compañía Comercial Italo-Americana, representante de la Direzione Generalle delle Privative del Reino de Italia (repartición dependiente del Real Gobierno Italiano) donde se invocaron análogos argumentos a los aducidos con motivo de la presente acta de renovación.

Que corrido traslado a la parte demandada, ésta contesta que se opone a la renovación de la marca "Bersaglieri" sólo en cuanto ella está integrada por el escudo nacional italiano, persiguiendo únicamente la eliminación de dicho escudo como elemento de la marca impugnada, manifestando que dicho escudo o su uso no es susceptible de apropiación privada sin el consentimiento de la nación a que pertenece y cita en su favor, a la Constitución Nacional (arts. 31, 35, 67, inc. 19 y 86, inc. 14 y el Código Civil (arts. 34, 2336, 2337, 2373, 3952, etc.), impugnando en este aspecto la constitucionalidad de la ley Nº 3975.

Analiza luego la ley Nº 3975 y llega a la conclusión de que esta ley no autoriza la apropiación del escudo oficial de una nación extranjera como marca de comercio, industria o agricultura y en cuanto a las resoluciones ministeriales del 12 de noviembre, del 14, 15 de abril de 1915 y decreto del 3 de nonoviembre del 15, sólo constituyen aclaraciones o instrucciones dentro de la administración y que sin ellos la imposibilidad jurídica de adoptar como marca las banderas o escudos, siempre existiría. Agrega que dicho uso también violaría la ley Nº 11.275, que es de orden público y termina por último analizando la acción de nulidad y su prescripción, argumentando que las marcas insanablemente nulas no pueden ser susceptibles de prescripción, puesto que no se puede adquirir por el tiempo condiciones que nunca se han tenido. No existe consentimiento anterior tampoco por parte del Estado italiano o de sus derechohabientes y con respecto a la personería de Guido Mazzoni y de la sociedad anónima Tabacchi Italiani manifiesta que se encuentra en perfecto derecho para oponerse y actuar por las consideraciones y poderes que se detallan. Pide el rechazo de la acción con costas.

Que abierta a prueba esta causa, se han producido actuaciones por ambas partes, como lo certifica el actuario a fs. 84 v.; y

Considerando:

1º) Que con respecto al desconocimiento hecho por la actora a fs. 7, de la personería y derecho a la oposición deducida por don Guido Mazzoni, al pedir la exclusión en la marca "Bersaglieri", acta de renovación Nº 105.610, del escudo nacional del Reino de Italia, cabe decidir al respecto que la propia acción *sub-lite* deducida por el actor en contra de la Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato de Roma, Italia, desvirtúa el desconocimiento alegado, desde que lo contradice con la iniciativa de su propia demanda.

Además, las resoluciones del Gobierno Italiano que debidamente autenticadas obran de fs. 26 a 31, afirman la personería invocada por el oponente señor Guido Mazzoni y la facultad que en nombre del Gobierno Italiano le asiste a tales fines. En efecto, de dichos actos de gobierno, no impugnados por el actor, surge establecido que: 1º la sociedad anónima Tabacchi Italiani (S. A. T. I.), con sede en Roma y sucursales en el extranjero, ha sido encargada del comercio exterior de los productos del Real Monopolio Italiano, dependiente del Ministerio de Finanzas del Reino de Italia; 2º que dicha sociedad (S. A. T. I.), es concesionaria del uso, privilegio y explotación comercial exclusiva en el exterior del país de las enseñas, denominaciones, escudos y banderas oficiales del Reino de Italia y del Real Monopolio de Estado Italiano; 3º que dicha sociedad (S. A. T. I.) puede ejercer todos los derechos y acciones emergentes de esta concesión ante cualquier jurisdicción extranjera, para perseguir, reprimir o impedir el uso de parte de terceros de las insignias, banderas, emblemas y escudos antes referidos.

En su consecuencia debe tenerse por debidamente acreditada la personería invocada por don Guido Mazzoni como representante de la Administración Autónoma de los Monopolios de Estado y subsidiariamente de la Società Anonima Tabacchi Italiani, como así también el derecho a deducir la oposición aludida en la demanda en nombre y representación del Estado italiano.

2º) Que en cuanto al caso planteado por la impugnación deducida ante la Comisaría de Marcas por el representante de la Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato, la cuestión a resolver, consiste en saber, si el Estado argentino, dentro de la órbita de su soberanía, está capacitado de potestad jurisdiccional para poder autorizar a la Comisaría de Marcas de la ley 3975, a conceder a los particulares con las ga-

rantías de una propiedad privada y en el carácter de marca de comercio, el escudo nacional de una nación amiga, como a la sazón ocurre con el del Reino de Italia, que ha sido reconocido a la actora, como elemento integrante de su marca "Bersaglieri".

Si bien es exacto como lo expresa la actora, que el uso del "escudo nacional" de una nación extranjera, no resulta prohibido en el texto de la ley 3975, no puede desconocerse que el caso *sub-lite*, en cuanto comporta la apropiación privada con la autorización del Gobierno Nacional, de un bien público de un Estado extranjero, comporta el planteo de un serio y grave problema de derecho internacional, que atañe al consorcio amistoso de las naciones, al que nuestro país no es extraño y del que no pueden considerarse apartados los principios, derechos y garantías consagrados por nuestra Constitución Nacional.

No es posible olvidar que en la República Argentina, por expresa disposición del art. 21 de la ley Nº 48, al lado de los principios del derecho privado local, rigen también en armonía con la Constitución Nacional, los principios del derecho de gentes, según lo exijan los casos que se sujeten a su conocimiento.

La falta de disposición expresa en la ley Nº 3975, que contemple el caso *sub-lite*, determina precisamente el que la solución del mismo deba buscarse en el derecho de gentes, dado que se trata de una proyección en el mismo, de un problema de derecho público, planteado por la vigencia del principio de la inmunidad de jurisdicción, que en el orden internacional ampara a los Estados, a sus gobernantes y a sus bienes públicos.

3º) Que no pudiendo cuestionarse siquiera el carácter de propiedad pública que para todos los Estados del mundo significan sus emblemas patrios, como símbolos consagratorios de la soberanía y del patriotismo, en el *sub lite* al cuestionarse el derecho al uso del escudo italiano, debe tenerse por acreditado fehacientemente que el litigio versa sobre la reivindicación a un particular, de un bien público perteneciente al Reino de Italia.

Es ya principio consagrado por la jurisprudencia extranjera y de nuestra Corte Suprema de la Nación, el principio señalado del derecho de gentes, que consagra la inmunidad de jurisdicción, en virtud del cual contra los Estados extranjeros, sus gobernantes y sus bienes públicos, no pueden considerarse

habilitados, inicialmente, la jurisdicción judicial ni los medios procesales y precautorios destinados a proteger los derechos individuales en el orden interno. Por virtud de este principio, el acreedor de un Estado extranjero, no puede en la República Argentina, sin el previo consentimiento del Estado implicado, traerlo a juicio ante los estrados de la justicia, ni embargar ni ejecutar sus buques ni otros bienes públicos, no obstante la jurisdicción que a tales fines estatuye nuestra propia Constitución Nacional, en su art. 100.

El principio ya casi universalmente aceptado y defendido por nuestro país ante otros, de que un bien de un Estado extranjero no puede ser embargado ni apropiado bajo concepto alguno por los particulares, tiene apoyo jurídico, en la razón de que a una nación soberana no puede serle interdicta la posesión de los bienes de su dominio público, porque ellos son parte integrante de su soberanía.

La vigencia de este principio de la inmunidad de jurisdicción se fundamenta, más que en el de la extraterritorialidad, en que es una manifestación necesaria de la *Comitas Gentium*, que rige las relaciones internacionales (LAWRENCE, "*Princ. of Int. Law*", Nº 107; HALLACK, "*Int. Law*", I, 176; GUSTAVO GIESSE, "*Rev. Int. Droit Mar.*", t. XXXIV, p. 64).

RIPERT, refiriéndose a este mismo principio expresa que la inmunidad de jurisdicción, no proviene de la naturaleza o calidad de los bienes implicados, sino que aparece impuesta por las reglas de la competencia y por los modos de ejecución de las acciones entabladas en contra del Estado extranjero, que ha consagrado en la vida de las naciones, la *Comitas Gentium* (G. RIPERT, "*Rev. Int. Droit Mar.*", t. XXXIV, página 11).

Nuestra propia Corte Suprema, ha dicho también sobre el principio de la inmunidad de jurisdicción que ampara a los Estados extranjeros, que la sabiduría y previsión de esta norma de derecho público es incontestable y que contrariarlo llevaría sin duda a poner en peligro las amistosas relaciones entre los gobiernos y turbaría la paz de las naciones (C. S., t. 178, 173).

De la estricta aplicación de los principios expuestos que integran el cuerpo jurídico del *jus gentium*, surge indudable la conclusión de que la Nación Argentina carece de potestad jurisdiccional para autorizar la apropiación, con fines lucrativos, del escudo nacional de una nación extranjera, por lo

que su adopción y concesión como marca debe reputarse afectada del vicio de nulidad absoluta e insanable.

4º) Que concurre también analógicamente en afirmación de la tesis sustentada precedentemente, la circunstancia legal prevista por el inc. 1º del art. 3º de la ley Nº 3975, en cuanto prohibe considerar como marcas los "distintivos" que use o deba usar la Nación o las provincias.

Dentro del significado gramatical del adjetivo "distintivo", que es comprensivo de las insignias patrias, como son el escudo y la bandera de la Nación, cabe admitir también el espíritu de defensa del sentimiento patrio que el legislador ha tenido en miras, al prohibir la vulgarización mercantil de aquellos atributos que simbolizan nuestra soberanía nacional, a la vez que se trata de evitar la confusión que de dicho uso puede derivar por atribuirse carácter oficial a la industria o comercio.

Frente a este precepto legal que resguarda los distintivos de la Nación y de sus provincias, no es posible aceptar como conciliable con él ni con el derecho de gentes, el principio de que las insignias patrias de los Estados extranjeros amigos, que las ostentan oficialmente en sus embajadas y legaciones en nuestro propio suelo, puedan ser objeto, por autorización del Gobierno Argentino, de concesión a particulares para que los usufructúen, como marcas, con el consiguiente desmerecimiento de su valor honorífico y patriótico. Ello no solamente implicaría enervar a nuestro propio país el derecho de reciprocidad en el extranjero, del principio sustentado por el inc. 1º del art. 3º citado, sino que al contrariarlo, lesionando el orden público internacional, en algún caso dado, como lo dijo nuestra Corte Suprema, podría llevar a poner en peligro las amistosas relaciones entre los gobiernos.

Puede citarse como antecedente de derecho internacional que consagra idéntico principio al de nuestra legislación, el tratado de marzo 20 de 1883, celebrado entre Brasil, Francia, Inglaterra, Italia, Suiza, Portugal, para la protección de la propiedad industrial, en cuyo art. 4º del protocolo adicional se estableció: "Para evitar cualquier interpretación falsa, se entiende que el uso de escudos, de armas públicas y condecoraciones puede considerarse como contrario al orden público, según el tenor del párrafo final del art. 6º". En dicho art. 6º se establece en su parte final, que deberá negarse el depósito de toda marca que se considere contraria a la moral y al orden público.

5º) Que los antecedentes que informan el contenido del decreto reglamentario de fecha noviembre 3 de 1915, dictado por el Poder Ejecutivo de la Nación, cuyo texto obra testimoniado a fs. 57 vta., por el cual se prohibe dar curso a las solicitudes de marcas constituídas en todo o en parte por cualquiera de los distintivos que como escudos y banderas usen las naciones, muy claramente ilustra que el espíritu de nuestra legislación es el mismo que sirve de fundamento al principio de la inmunidad de jurisdicción, destinado a impedir el ejercicio de la potestad jurisdiccional de los Estados con respecto a los bienes públicos extranjeros.

Los fundamentos que inspiran la sanción del inc. 1º del art. 3º de la ley 3975, revelan la estricta afinidad de hecho y la identidad de razón que hace equiparable la prohibición en el caso de los emblemas extranjeros a los de nuestra Nación, por lo que encuadrando el principio de la inmunidad de jurisdicción, en la norma analógica del art. 16 del Código Civil, corresponde declarar aplicable al *sub lite* la prohibición contenida en el art. 1º del decreto reglamentario de noviembre 3 de 1915, cuya validez constitucional no ha sido cuestionada.

6º) Que establecido como queda la naturaleza del derecho estadual invocado y en su consecuencia la falta de potestad jurisdiccional del Estado argentino para autorizar la apropiación privada de un bien público del Estado italiano, queda por resolverse la prescripción alegada por el actor.

La prescripción opuesta a la oposición deducida por el representante del Estado italiano, debe tenerse como carente de fundamento jurídico y legal, pues a tales fines debe considerarse que la causa de la nulidad invocada se basa en la inexistencia del derecho que la Oficina de Marcas, oportunamente reconoció a la actora, mediante el otorgamiento de un título de propiedad de marca de comercio que por tal causa resulta afectado de nulidad absoluta.

Si bien es principio consagrado por la ciencia jurídica y la jurisprudencia, el de que la ley ordena el derecho para hacerlo cierto y que es el interés de la certidumbre del derecho el que consagra tanto en el orden judicial como administrativo, la autoridad de la cosa juzgada, es también principio de doctrina vigente, el que consagra que toda vez que en los casos de aplicación a los casos individuales, este derecho resulta incierto, son los jueces quienes tienen la misión de darle certidumbre.

En el caso *sub lite*, en que se cuestiona la inexistencia de un derecho de propiedad, por haber sido antijurídicamente constituído y por ser contrario al orden público de la *Comitas Gentium*, no puede caber duda acerca de que el acto administrativo en tales condiciones emanado de la Comisaría de Marcas, es un acto nulo en absoluto o inexistente, como subversivo del orden público, por lo que en tal caso corresponde tener como inconfirmable e insusceptible de prescripción, tanto el derecho conferido como la acción para impugnarlo.

7º) Que el caso en tal forma configurado, cae bajo la doctrina expuesta por la Corte Suprema, en que dijo: "lo que es inmoral, lo que es contrario al orden social, lo que se reputa inexistente por falta de formas substanciales, no puede subsanarse, por el transcurso del tiempo. El acto será siempre inmoral, contrario al orden público o carente de formas indispensables cualquiera sea el número de años que haya pasado desde su celebración" (C. S., t. 185, pág. 104, consid. 7º).

La imprescriptibilidad expresada es de aplicación al *sub lite*, en razón de que es uno de los casos de nulidad por falta de potestad jurisdiccional de la Oficina de Marcas, para transformar en propiedad privada un bien público estadual, o sea, por haber sido el oficial público relativamente incapaz para otorgar la propiedad de un bien público exento de su jurisdicción. Es esta nulidad manifiesta, porque, tanto la propia naturaleza del bien cuestionado como el título mismo de la marca concebida, aparecen como contrarios al derecho de gentes (art. 1038, Código Civil y su nota). Y es absoluta porque la violación de un derecho público que afecta la soberanía de un Estado extranjero, afecta directamente al orden público de la República Argentina (art. 1047, Código Civil) — (C. S., t. 179-276, cons. 5º).

La nulidad que en el *sub lite* se declara, encuentra también apoyo directo en el caso de las marcas "Sumbean" y "Sumbean Farm-Lite", de la sociedad J. y J. Drysdale y Cía., registradas en el año 1926, resuelto por la Corte Suprema en septiembre 2 del corriente año, en el que se establece que: No habiendo podido conceder esas marcas la oficina respectiva, el registro efectuado adolece de absoluta y manifiesta nulidad, y siendo la nulidad de orden público, ésta puede y debe declararse aún sin petición de parte, cualquiera sea el tiempo transcurrido desde que se realizó el acto nulo.

8º) Que por los mismos fundamentos expuestos precedentemente que justifican la inaplicabilidad de la prescripción

y la procedencia del amparo de la inmunidad de jurisdicción por mediar motivos de orden público que hacen inexistente el derecho concedido, son por igual aplicables para decidir la nulidad total o parcial de una marca antes o después de su renovación. La renovación no purga el vicio constitutivo que invalida el título otorgado.

La limitación pretendida por la actora, en el sentido de que la acción de nulidad deducida es inoperante por mediar renovación en su marca "Bersaglieri", es defensa que carece de asidero jurídico, desde que es evidente que la renovación autorizada por el art. 13, no perfecciona el derecho inexistente, ni el título nulo puesto que el único efecto y finalidad de la renovación es el de prorrogar por otro término el derecho de propiedad decenal, que la ley Nº 3975 confiere a sus titulares.

La extinción del derecho de propiedad de una marca que refiere el art. 4º de la ley Nº 3975, operada a raíz de haberse promovido una cuestión judicial sobre su validez en razón de que ella no pudo ser concedida, sin duda alguna se refiere con toda amplitud a las marcas ya concedidas, sin distingo alguno acerca de las renovadas, pues de otro modo el contenido gramatical del inc. 3º, carecería de todo sentido.

Por tanto y lo expuesto, fallo: hacer lugar a la oposición sobre la marca "Bersaglieri" deducida por Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (S. A. T. I.) en contra de la Manufactura de Tabacos Piccardo y Cía. y condenar a esta última a retirar en el término de diez días de su marca "Bersaglieri" concedida originariamente bajo el Nº 24.032 y renovada bajo el Nº 105.610, el escudo de la Nación italiana que la integra, debiendo a tales fines oficiarse a la Comisaría de Marcas. Sin costas atento la naturaleza de la cuestión debatida. — *Emilio L. González.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, noviembre 15 de 1940.

Y Vistos: Considerando:

1º) Que en la expresión de agravios de fs. 134 la actora no impugna, de ninguna manera, el fallo recurrido, en cuanto desestima (considerando 1º) la defensa que ella articulara en el capítulo V de su demanda de fs. 4, sobre la personería

invocada por don Guido Mazzoni como representante de la demandada, al deducir la oposición de que se trata ante la Oficina de Marcas. Por tanto, debe tenerse por consentida la sentencia en lo que respecta a este punto.

2º) Que al acordarse la renovación del registro de la marca cuestionada, en 27 de diciembre de 1927 (véase a fs. 55 vta. la copia de la respectiva resolución administrativa), se hallaba en vigencia el decreto del Poder Ejecutivo de fecha 3 de diciembre de 1915, que aun rige, cuya validez legal y constitucional no se desconoce, y no fué objeto del litigio. De acuerdo con dicho decreto, no debía darse "curso a las solicitudes de marcas constituídas en todo o en parte por cualquiera de los distintivos, tales como escudos, banderas, etcétera, que usen las naciones", sino en el caso de que las solicitudes "se presenten acompañadas de una autorización de los respectivos gobiernos".

3º) Que en virtud de esta disposición, cuyo carácter de orden público es evidente, y siendo, además, de indudable aplicación analógica el precepto del art. 3º, inc. 1º de la ley Nº 3975 —como se expresa con acierto en la sentencia apelada— la Oficina de Marcas debió negar de oficio, sin pedido de parte interesada, la renovación a que se alude en el considerando anterior; y al no haberlo hecho así, el registro entonces dispuesto "adolece de absoluta y manifiesta nulidad", y debe ello declararse "cualquiera sea el tiempo transcurrido desde que se realizó el acto nulo" (arts. 1044 y 1047 del Código Civil), según lo resolvió la Corte Suprema, confirmando un pronunciamiento de esta Cámara, en la sentencia de fecha 2 de septiembre del año en curso, dictada en el caso Drysdale y Cía., Juan y José (*Gaceta del Foro*, t. 142, pág. 134, y t. 148, pág. 65).

4º Que el fallo apelado se ajusta a los términos en que se trabó la *litis* y a lo establecido por la jurisprudencia de la Corte Suprema en casos análogos (*Fallos*, t. 178, pág. 265, y *Gaceta del Foro*, t. 129, pág. 332), al declarar la nulidad parcial de la marca discutida, disponiendo se retire de ésta "el escudo de la Nación italiana que la integra".

5º Que, por último, las demás consideraciones formuladas en la sentencia en recurso, en las que se interpretan muy justamente el espíritu de la ley de la materia y los principios de derecho público aplicables al caso *sub judice*, alejan toda duda acerca de la improcedencia de la demanda, y hacen innecesario detenerse en otras argumentaciones.

Por estas consideraciones, y por sus fundamentos, confírmase la sentencia apelada de fs. 121. Las costas de esta instancia, también en el orden causado. Devuélvase. — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.* — *N. González Iramain.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Se discute en esta causa si ha podido o no denegarse al actor una tercera renovación de la marca de comercio "Bersaglieri", concedida en 15 de setiembre de 1909, sin modificar su diseño como ahora se le exige, suprimiendo algunos símbolos (banderas) de nación extranjera, de acuerdo a lo dispuesto por decreto posterior del Poder Ejecutivo Nacional de 3 de diciembre de 1915.

La sentencia de fs. 177 ha aclarado con acierto ser ésta la única cuestión que en definitiva ha quedado subsistente en el litigio y respecto de la cual correspondía dictar fallo.

La aludida sentencia, confirmando la de primera instancia por sus fundamentos, ha considerado bien denegada la renovación de la marca en la forma pedida por cuanto, a partir de la fecha del decreto indicado, ha reputado de nulidad absoluta y manifiesta las renovaciones acordadas en violación de dicho Decreto.

La parte no discute la validez constitucional de tal decreto (fs. 179 vta.) en su aplicación actual sino en cuanto no ha podido comprender situaciones anteriores a su fecha de promulgación.

Pero consta de autos que la nulidad declarada se refiere a las renovaciones posteriores a dicho decreto

Descartada, pues, la parte constitucional, según se

ha visto, quedarían a resolver cuestiones solamente de derecho común como son las referibles a los efectos retroactivos del decreto, materia no federal (S. C. N.: 150: 84) ya que en el caso de autos la pequeña modificación que se exige no puede sostenerse que prive al actor de algún derecho patrimonial adquirido y reconocido por la autoridad judicial. Tampoco es materia federal lo concerniente a la calificación de la nulidad decidida en la sentencia, ni al alcance que a la misma le acuerda ésta.

Lo precedentemente expuesto me induce a opinar que el recurso extraordinario traído a conocimiento de V. E. no ha debido concederse. Buenos Aires, diciembre 26 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 11 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por la "Manufactura de Tabacos Piccardo y Compañía, Sociedad Anónima" contra el fallo de la Cámara Federal de la Capital que desestimó la demanda de aquélla contra la "Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato" a fin de que se declarase improcedente la oposición de ésta a la renovación de la marca "Bersaglieri" para tabacos de la actora, que le fué otorgada e inscripta en 1909 bajo N° 24.032 y renovada en tiempo y forma desde entonces hasta la reciente oposición de diciembre de 1937; y

Considerando:

I) La marca discutida consiste en la figura representativa del notorio tipo de soldado italiano bersa-

glieri, orlado en lo alto por los colores de la bandera italiana y en otra cara de la etiqueta tiene el escudo y los colores de la bandera de dicho país. La sentencia en recurso, confirmatoria de la de primera instancia, desestima la demanda porque la marca en debate contraría lo dispuesto en el decreto del Poder Ejecutivo de 3 de diciembre de 1915, que prohibe dar curso a las solicitudes de marcas constituídas, en todo o en parte, por cualquiera de los distintivos, tales como escudos, banderas, etc., que usan las naciones, sino en el caso de que las solicitudes "se presenten acompañadas de una autorización de los respectivos gobiernos", disposición de orden público no argüída de inconstitucional; y porque es de indudable aplicación analógica el precepto del art. 3º, inc. 1º, de la ley Nº 3975; por todo lo cual el registro que invoca la actora adolece de absoluta y manifiesta nulidad (arts. 1044 y 1047 del Código Civil). Interpuesto el recurso extraordinario, fundado en el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48 —fs. 179— la Cámara Federal lo concedió —fs. 181— pero la parte demandada y el Señor Procurador General de la Nación sostienen, en esta instancia, la improcedencia del remedio federal porque no se ha sostenido por la actora, la inconstitucionalidad de la ley Nº 3975 invocada en el fallo recurrido (Memorial de fs. 195, Cap. I); y porque tampoco arguyó, aquélla, la inconstitucionalidad del decreto de 3 de diciembre de 1915 "sino en cuanto no ha podido comprender situaciones anteriores a su fecha de promulgación", no obstante "constar en autos que la nulidad declarada se refiere a las renovaciones posteriores a dicho decreto" (Dictamen de fs. 200).

II) La representación de "Manufactura de Tabacos Piccardo y Cía." sostuvo, desde el principio de

su acción, que no había nulidad absoluta en la concesión de la marca "Bersaglieri" porque, en 1909, no existía ley que prohibiera el uso de emblemas extranjeros; porque el decreto de 1915 no tiene valor de ley para que el orden público se invoque contra derechos adquiridos —art. 5º del Código Civil—; y porque la renovación de una marca concedida y registrada —que es propiedad inviolable, art. 17 de la Constitución— no es derecho nuevo sino conservación del derecho anterior (Escrito de demanda de fs. 4). En términos tales, resulta patente la procedencia del recurso interpuesto y concedido desde que Piccardo invoca un derecho nacido al amparo de una ley nacional tal como esa ley era invariablemente interpretada a la época de su nacimiento y la cual no ha sido derogada por otra ley, y como el fallo apelado es contrario al derecho que se invoca como fundado en dicha ley, el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48 define el caso favorablemente, sin necesidad de hacer referencia a la constitucionalidad de la dicha ley que se contempla en el inc. 1º. Por lo demás, como se ha dicho, Piccardo sostiene que el decreto de 1915 es inconstitucional en cuanto pueda referirse a renovaciones, porque afectaría derechos adquiridos de propiedad. El recurso es procedente y así se declara.

III) Entrando al fondo del asunto, procede recordar que la marca discutida fué acordada conforme a los recaudos de la ley Nº 3975 y su reglamentación y que ningún precepto de dichos estatutos prohibía expresamente el uso de los emblemas extranjeros como marca de fábrica o de comercio. No puede, en consecuencia, decirse que el respectivo registro y sus renovaciones —durante el período de treinta años— importaran violación estricta de la ley y consecutiva nulidad

absoluta e insanable infiriéndose tal conclusión por vía interpretativa de los incs. 1º y 6º del art. 3º de la "Ley de Marcas de Fábrica, de Comercio y de Agricultura" de 23 de noviembre de 1900, que sólo mencionan "Las letras, palabras, nombres o distintivos que use o deba usar la Nación o las provincias" y "Los dibujos y expresiones contrarios a la moral", pues lo primero se refiere a la Nación o provincias argentinas lo que, a contrario sentido, significa que no se prohibe lo que se refiere a naciones o estados extranjeros; y lo segundo porque si Italia misma concede el uso de sus emblemas para la explotación comercial de tabacos, etc., debe deducirse que no lo considera inmoral ni puede considerarlo inmoral en otros países. Desde luego, la Nación Argentina ha concedido los numerosos emblemas que se mencionan a fs. 51. Si los jueces no pueden declarar otras nulidades que las que la ley menciona o establece y si lo declara expresamente, insanable cuando la ley así lo declara expresamente o le impone esa sanción (arts. 1037 y 1038 del Código Civil), es claro que no hubo nulidad absoluta en el otorgamiento de la marca "Bersaglieri", declaración que la Corte puede hacer en función del recurso extraordinario porque es la ley nacional federal lo que estudia y aplica cuando se refiere a marcas de fábrica, de comercio, etc., y el Código Civil sólo concurre subsidiariamente con sus normas generales a los fines de la interpretación.

IV) La parte actora, desde su escrito de demanda (ver fs. 7 y vuelta) sostuvo que ni las resoluciones ministeriales de 1914 y 1915 ni el decreto de 1915 eran ley, es decir, la fórmula jurídica y constitucional argentina que prevé el art. 5º del Código Civil, contra la cual no hay derechos adquiridos y en el alegato de bien probado, a fs. 92 y 92 vta., amplía esa tesis en tér-

minos bien explícitos sosteniendo la inconstitucionalidad de aquellos actos administrativos con cita del art. 86, inc. 2º de la Constitución y art. 17 del Código Civil; y acentúa especialmente la tesis del derecho de propiedad, adquirido con la inscripción de la marca y amparado en su perennidad por el art. 17 de la Constitución Nacional mientras se renueve cada diez años, acto que no importa el renacer del derecho sino su conservación según la constante jurisprudencia de esta Corte Suprema —Fallos: 169, 160; y el citado en nota 1 de la pág. 171 del mismo tomo.

V) Si en 1909 no existía precepto que prohibiera el registro de los emblemas extranjeros como marcas, es consecuencia necesaria que resulta inaplicable el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 3975 a la marca "Bersaglieri" pues ni pertenecía a otra persona ni mediaba "cualquiera otra circunstancia" por ella prevista para negarla. Los decretos de 23 de mayo de 1934 y de 21 de agosto de 1935, que la demandada cita a fs. 109, no se refieren a nombres o emblemas extranjeros sino a la expresión "nacional", de manera que podrán considerarse, tal vez, como "reglamentos dentro de la ley" desde que el art. 3º, inc. 1º de aquélla prohibe "las letras, palabras, nombres o distintivos que use o deba usar la Nación o las provincias"; pero las resoluciones ministeriales de 12 de noviembre de 1914 y 15 de abril de 1915, confirmadas por el decreto del P. E. de 3 de noviembre de 1915, no están en las mismas condiciones y no pueden, en cuanto a las renovaciones, anularlas ni impedirlas en el futuro agraviando el derecho de propiedad adquirido por la inscripción o registro legal.

VI) La cuestión en debate no es de derecho público —interno o internacional— sino de derecho privado; no es la nación italiana como soberanía en el con-

cierto internacional, que reclama respeto e intangibilidad para sus emblemas en amparo de esa personalidad con el pleno imperio de tal; es la persona jurídica del estado italiano, reconocida por el art. 34 del Código Civil que, por intermedio de uno de sus órganos, la "Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato", representada por la concesionaria "Sociedad Anónima Tabacchi Italiani" reclama preeminencia y privilegio "para la explotación comercial" de los escudos, sellos, emblemas y banderas oficiales del Reino de Italia registrando en el extranjero" como marca, dichos emblemas, etc., y perseguir, reprimir o impedir su uso por terceros, etc. (fs. 26). Es, pues, la S. A. T. I. hoy, como lo era antes la "Direzione Generale delle Privative" —fs. 28— una entidad económica con función comercial y representación jurídica privada en la Argentina por intermedio de la "Compagnia Commerciale Italo Argentina" —fs. 53—; y es elemental que para reclamar contra agravios a la soberanía política y aun económica representada por los emblemas nacionales, son los agentes diplomáticos o consulares —según el caso— los que pueden actuar (Conf., KARL STRUPP *Eléments du Droit International Public etc.*, págs. 142 y sigtes., y 152 y sigtes., y la copiosa bibliografía que el autor menciona).

VII) En definitiva: la actora ha registrado y renovado una marca que no estaba prohibida; no existe tratado entre la Argentina e Italia que prohiba el registro de los respectivos símbolos; no se ha argüído —ni menos probado— que en Italia se prohiba el reconocimiento de los símbolos argentinos como marca de fábrica, de comercio, etc.; según la doctrina de esta Corte el registro y la renovación confieren propiedad exclusiva garantizada por el art. 17 de la Constitución;

la nueva renovación no puede ser impedida por resoluciones ministeriales, ni decretos del P. E.

En mérito de lo expuesto se revoca la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso extraordinario y se declara que la oficina de Marcas de Fábrica, de Comercio y de Agricultura debe registrar la renovación pedida por la actora de la Marca "Bersaglieri". Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CÍA. GRAL. DE FF. CC. EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. BUGNONE, GUIDA Y CÍA.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Principios generales.

Si bien la interpretación de las respectivas leyes procesales por los tribunales locales es materia ajena al recurso extraordinario y éste no procede contra las sentencias fundadas en aquélla, tal principio deja de ser aplicable cuando por ese medio se frustrare el derecho federal alegado por el recurrente en la oportunidad y forma establecida por las leyes Nros. 48 y 4055.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva. Materia ajena. Principios generales.

La circunstancia de que la demanda sobre repetición de impuestos de cuyo pago el actor se considera exento por las leyes nacionales Nros. 5315 y 10.657, haya sido rechazada por la sentencia definitiva del superior tribunal provincial fundado en que aquella defensa fué oportunamente desestimada con fuerza de cosa juzgada en la respectiva ejecución; no obsta a la procedencia del recurso

extraordinario contra aquella sentencia, si el recurrente se hallaba inhabilitado para interponerlo contra la que se dictó en la ejecución por no revestir ésta, según la jurisprudencia entonces imperante, el carácter de sentencia definitiva.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Procede la apertura del recurso extraordinario de apelación interpuesto a fs. 108 de los autos principales a objeto de resolver las cuestiones de carácter federal concernientes a la interpretación y aplicación de las leyes Nros. 5315 y 10.657, oportunamente invocadas en la causa por el apelante.

Correspondería, pues, declarar mal denegada la apelación a que se refiere el presente recurso directo. Buenos Aires, mayo 29 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 11 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que si bien es exacto que la interpretación que los tribunales locales hagan de las leyes que rigen sus procedimientos, es materia ajena al recurso extraordinario y, por consiguiente, que los fallos fundados en aquélla escapan a la revisión de esta Corte, no lo es menos que ese principio dejaría de ser aplicable, si con ella se frustrara el derecho federal alegado por el recurrente en la oportunidad y con las solemnidades establecidas por las leyes nacionales Nros. 48 y 4055 —Conf., Fallos: 174, 252; 188, 482, entre otros.

Que en la especie se trata de un juicio ordinario de repetición, subsiguiente al ejecutivo en que fueron pagadas ciertas sumas que el ferrocarril entiende no adeudarlas, por virtud de la exención impositiva prevista en las leyes nacionales Nros. 5315 y 10.657. Y el tribunal apelado lo decide, interpretando el art. 862 del Código de Procedimientos de Santa Fe, en el sentido de que el fallo recaído en la ejecución —contrario al actor— tiene fuerza de cosa juzgada, y deniega luego el recurso extraordinario, arguyendo haberse limitado a interpretar una cláusula del Código de Procedimientos local.

Que el artículo en cuestión dispone: "cualquiera que sea la sentencia (recaída en el juicio ejecutivo) queda siempre tanto al actor como al ejecutado, el derecho a salvo para promover el juicio declarativo que corresponda". Por aplicación del mismo los tribunales de Santa Fe han decidido con el asentimiento de esta Corte —anterior a la jurisprudencia de la misma iniciada con la sentencia transcripta en Fallos: 182, 293— que en casos similares al presente, el recurso extraordinario no procedía contra la sentencia de trance y remate —v. Fallos: 117, 379.

Que así, el recurrente estaba inhabilitado cuando se falló la ejecución, para acudir a esta Corte, en procura de la garantía nacional de la exención o privilegio federal que estima le asiste. También lo estaría ahora —y esta vez de manera irreparable— por el carácter final que a los efectos del recurso extraordinario el fallo apelado atribuye implícita, pero necesariamente a la sentencia de remate, carácter de que ciertamente carecía de acuerdo con la jurisprudencia imperante, cuando se la dictó.

Que en tales condiciones, la circunstancia de que

el pronunciamiento recurrido se fundamente en la interpretación de la ley local de procedimientos, no es óbice a la procedencia del recurso extraordinario.

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto a fs. 108. En consecuencia, Autos y a la oficina a los efectos del art. 8º de la ley Nº 4055. Señálanse los lunes y jueves o el siguiente día hábil si alguno de aquéllos no lo fuere para notificaciones en Secretaría. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

PROVINCIA DE SANTA FE v. S. A. ECHESORTU Y CASAS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce el derecho fundado por el apelante en los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional en cuanto, si bien deja a salvo el derecho del mismo para ejercer las acciones que le correspondan por la desposesión de la fracción cuya propiedad se atribuye, excluye de la indemnización que debe pagarle el expropiante el valor de dicha fracción de la que, sin embargo, se desposeyó judicialmente al expropiado en beneficio de aquél.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La ley Nº 2466 de la Provincia de Santa Fe declaró de utilidad pública las tierras necesarias para

construir en la ciudad de Rosario un parque comprendido entre el arroyo Ludueña, el río Paraná y la calle Augusto J. Olivé. No expresó cuántas hectáreas comprendía dicha superficie, y de ahí ha nacido el actual pleito.

El P. E. provincial, al dar cumplimiento a dicha ley, entendió que el río Paraná está definido por la línea de ribera correspondiente a la cota —5.20 mts.— según se marca en el plano de fs. 1. Partiendo de tal base, demandó por expropiación a los señores Echesortu y Casas, propietarios del terreno, asignando al mismo una superficie total de treinta y una hectáreas y fracción (véase cálculo rectificado a fs. 101) siempre dentro de la línea expresada. En consecuencia, y previa la consignación del precio que entendía ser justo, solicitó y obtuvo posesión judicial de esa superficie (fs. 9, decreto de fs. 10 vta. y acta de fs. 12).

Por su parte, los demandados alegaron que la línea límite del río Paraná corresponde a una cota más baja y pidieron se condenase al actor a expropiar además la faja resultante entre ella y la que aquél entendía ser el límite. El plano citado, muestra con claridad el alcance de tal pretensión. No consta se diese a este último pedido el trámite usual en materia de reconvenciones. Llevado adelante el juicio sumario de expropiación, falló el juez fijando precio a la superficie materia de la demanda, y la Cámara de Apelaciones hizo otro tanto, estableciendo ambas sentencias que las cuestiones relativas a la faja no expropiada por el actor, debía ser materia de juicio aparte. Echesortu y Casas, interpusieron recurso extraordinario para ante V. E., y denegado que les fué, traen ahora esta queja por vía directa.

Estudiado el caso, encuentro que ni el decreto de

fs. 10 vta., ni el fallo definitivo de fs. 367 ordenaron desposeer a Echesortu y Casas de la fracción de terreno que la parte actora se niega a expropiarles. Además, lo discutido gira en torno a una cuestión de hecho, o sea determinar hasta dónde llega el río Paraná, y para ello interpretar el alcance de la ley provincial N° 2466; a una cuestión de derecho procesal, o sea, si debió discutirse en el juicio sumario de expropiación, o en otro ordinario, lo relativo al título de los señores Echesortu y Casas sobre una faja de terreno cuya posesión no había solicitado ni obtenido de los jueces, el Gobierno de la provincia; y sobre disposiciones del Código Civil en materia de riberas. Unese a estas circunstancias que el fallo aludido deja expresamente a salvo cualquier derecho que al respecto pudieran invocar los expresados señores, con lo cual no hay hasta aquí "perjuicio irreparable". Prácticamente, se pide a V. E. la declaración de que todo debió resolverse en un solo litigio, y lo repito, ello paréceme cuestión referible a las leyes de procedimiento locales. No resulta entonces de autos que la Cámara de Apelaciones de Rosario haya desposeído o privado de su propiedad a los señores Echesortu y Casas: simplemente ha ordenado tramitar y fallar como juicio de expropiación el relativo a las únicas tierras que la provincia de Santa Fe demanda, dejando para otro litigio las que no reclama.

Ha de permitirme pues V. E., mantenga todavía el criterio que exterioricé en mi dictamen del caso 182: 86. Repetidas veces tiene admitido esta Corte que pueden separarse del juicio sumario de expropiación las cuestiones que dentro de él surjan, relativas a la propiedad del inmueble; y ésa ha sido la norma en todos los juicios relativos a expropiaciones de tierra para el puerto del Rosario, aunque allí el actor había pedido

y obtenido judicialmente la posesión de lo que después se negaba a expropiar alegando ser suyo (88: 13; 105: 199. 122: 392; 134: 283 y 293).

A mérito de lo expuesto, considero que debe declararse bien denegado el recurso extraordinario. Buenos Aires, mayo 23 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 11 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que la sentencia de fs. 159, establece en su parte dispositiva —apartado final —lo siguiente: "Todo ello sin perjuicio para la demandada de reclamar en la forma y vía que corresponda las acciones y derechos que puedan competirle por la desposesión de la superficie de terreno cuya propiedad se atribuye y que no ha sido objeto de consideración en este juicio".

Que la sentencia de segunda instancia —fs. 359— limita igualmente su decisión a la superficie que la provincia actora dispuso expropiar y señaló en la demanda, "sin que ello obste al derecho que pueda tener el propietario en el supuesto de habérsele ocupado mayor extensión" —fs. 361 vta.— derecho cuyo reconocimiento podrá perseguir "en el modo, por la forma y en la oportunidad que crea convenirle y fuera procedente" —fs. 361.

Que sin embargo ya en el escrito de fs. 17 se objetó la constitucionalidad de un procedimiento de expropiación que no indemnizara la totalidad del bien de que el demandado había sido desapoderado, invocándose al efecto los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional.

Que el supuesto encuadra así en la doctrina del caso transcripto en el tomo 182, pág. 85 de la colección de los pronunciamientos de esta Corte.

En su mérito y oído el señor Procurador General se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto a fs. 369.

Y Autos y a la oficina a los efectos del art. 8º de la ley Nº 4055. Señálanse los lunes y jueves o el siguiente día hábil por si alguno de aquéllos no lo fuere para notificaciones en Secretaría. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

GUILLERMO D. GARCIA GAMES v. NACION ARGENTINA

JUBILACIONES DE EMPLEADOS NACIONALES: Jubilaciones. Clases. Extraordinaria.

No procede acordar el beneficio de la jubilación extraordinaria previsto en el art. 19 de la ley Nº 4349 al empleado que si bien acreditó los veinte años de servicios requeridos por aquél, omitió justificar la existencia de su incapacidad a la fecha en que dejó el servicio, pues el informe que invoca es de una época muy posterior —dos años— y además se halla contradicho por los informes de la Dirección General de Higiene y de la Oficina Médica de la Caja [1].

---

[1] Fecha del fallo: junio 16 de 1941.

ALBERTO J. SOMMARUGA v. ADUANA

***RECURSO EXTRAORDINARIO:** Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.*

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce un derecho fundado por el apelante en la ley nacional Nº 11.588.

ADUANA: Importación. Libre de derechos.

La circunstancia de que las tenazas de hierro para gasista se hallen cubiertas con una ligera capa de níquel tendiente a evitar su rápida oxidación, no basta para excluirlas de la exención prevista en el art. 3º, párr. 3º, de la ley Nº 11.588 para las "herramientas de hierro y acero para artesanos", pues el propósito del Congreso fué amplio y comprendió "toda clase de herramientas, sin ninguna excepción".

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas y judiciales.

No puede reconocerse a una decisión ministerial el alcance reglamentario que el art. 86, inc. 2º, de la Constitución Nacional atribuye al Poder Ejecutivo, pues a ello se oponen aquel precepto y el art. 2º de la ley Nº 3727.

RESOLUCIÓN DE LA ADUANA DE LA CAPITAL

Buenos Aires, agosto 25 de 1939.

Vistas las presentes actuaciones, y

Considerando:

Que por despacho Nº 134.141 de 1938 se manifiestan entre otros conformes: tenazas para gasista de hierro, partida 1479, libre, y se denuncia tenazas de hierro niqueladas para gasista, de la misma partida al 25 %, más 25 % por el niquelado.

Que se trata en el presente caso de tenazas de hierro para gasistas, que según lo establece el análisis practicado sobre las mismas por la Oficina Química Nacional, son niqueladas.

Que el Ministerio de Hacienda por R. F. 484 de setiem-

bre 20 de 1938 (Boletín de la Dirección General de Aduanas, vol. I, Nº 10, pág. 360) ha declarado en los considerandos de la misma "Que la ley de la materia (Nº 11.588) acuerda liberación de derechos a las herramientas de hierro y acero para artesanos; Que al tenor de esta disposición, que por implicar un privilegio debe interpretarse restrictivamente, a objeto de evitar que la franquicia pueda tener un alcance más amplio que el que surge de los términos estrictos en que el legislador la ha concebido, sólo están beneficiadas con la exención de derechos las herramientas para artesanos exclusivamente de hierro y acero".

Que, en consecuencia, las tenazas de autos, por ser niqueladas, se hallan excluídas de la referida franquicia, correspondiendo efectuarse su despacho con el aforo establecido por la partida 2094 (antes 1479) kilo $ 1,28, más 25 % por la citada mejora, al 25 %, conforme se han denunciado y lo informa la Junta del Ramo.

Que por lo tanto, se comprueba la infracción que se denuncia; por ello, atento lo informado a fs. 15 y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 de la ley 11.281, se resuelve:

Imponer a la firma documentante el pago de una multa igual a la diferencia de derechos existente entre lo manifestado y lo que resultó, a beneficio del denunciante, sin perjuicio de los derechos fiscales respectivos, debiendo procederse al despacho de la mercadería en litigio por la partida 2094, kilo $ 1,28 más 25 % por el niquelado al 25 %. — *Lorenzo Caino.*

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, setiembre 25 de 1940.

Vistos y Considerando:

Que por despacho directo, Nº 134.141 del año 1938, se manifestó entre otras mercaderías, tenazas de hierro para gasista, de la partida Nº 1479 y se denunció tenazas de hierro niqueladas de la misma partida al 25 %.

Que la nota Nº 2 de la Sección Ferretería de la Tarifa de Avalúos, recarga con un 25 % a todos los artículos de esa sección, que se importen niquelados.

Que de acuerdo con el informe de fs. 4, de la Oficina Química Nacional, queda comprobado que las tenazas denunciadas, son niqueladas, y por lo tanto, no están comprendidas

en la liberación de derechos que acuerda el artículo 3º de la ley Nº 11.588 a las "herramientas de hierro y acero para artesanos", la que no puede hacerse extensiva por interpretación, a otras de mejor calidad.

Que en consecuencia, el interesado no ha cumplido con la obligación que le impone el artículo 104 de las Ordenanzas de Aduana, de declarar con exactitud la calidad, pues ha omitido mencionar una característica que tiene influencia en la clasificación.

Por ello, y de conformidad con lo resuelto en el expediente de Aduana Nº 56-M-1939 seguido a Alejandro De Angelis (mayo 18 de 1940), se confirma con costas la resolución administrativa de fs. 15, que impone a Alberto J. Sommaruga el pago de una multa igual a la diferencia de derechos existente entre lo manifestado y lo que resultó, a beneficio del denunciante, sin perjuicio de los derechos fiscales respectivos. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, diciembre 9 de 1940.

Y Vistos: De acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en el caso de Alejandro De Angelis, apelando de una resolución de Aduana, fallado el 12 de agosto del corriente año, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 51, que impone a Alberto J. Sommaruga el pago de una multa igual a la diferencia de derechos existente entre lo manifestado y lo que resultó, modificándosela en cuanto al destino de la misma, la que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 10 inc. h), de la ley Nº 12.612 se adjudicará a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional, sin perjuicio de los derechos fiscales respectivos. — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 16 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por Alberto J. Sommaruga contra el fallo de la

Cámara Federal de la Capital que, confirmando las resoluciones del Juez Federal y de la Aduana de la Capital, impone multa al recurrente por falsa denuncia en un documento de importación de tenazas para gasista; y

Considerando:

I) Que la pena aduanera se funda en una resolución ministerial de 20 de septiembre de 1938 que excluye de la franquicia del art. 3 de la ley Nº 11.588 y decreto reglamentario Nº 42 de 10 de marzo de 1933, a las herramientas liberadas de derecho, que sean niqueladas; Sommaruga que denunció tenazas de hierro para gasista respecto de tenazas de hierro niqueladas, sostiene que la ley, en su letra y en su espíritu, comprende en la franquicia a las herramientas que sólo tienen, como un accesorio, una capa de niquel que no cambia ni su naturaleza ni su destino; y sostiene, asimismo, que una resolución ministerial no puede reglamentar la ley restringiendo sus alcances. Es indudable, entonces, que se trata de la interpretación de la ley nacional Nº 11.588 y que ella ha sido hecha, en las instancias anteriores, en forma que contraría el derecho del recurrente, quien en debida oportunidad y forma planteó el caso federal —fs. 30—; por lo que, de acuerdo con el inc. 3º del art. 14, de la ley Nº 48, se declara procedente el recurso.

II) Que la ley Nº 11.588 de junio 30 de 1932 declara libres del derecho de importación las "herramientas de hierro y acero para artesanos" —art. 3º, párrafo 3º—, entre cuyas herramientas se comprenden como es natural, las tenazas para gasistas y toda la cuestión legal consiste en saber si una ligera capa de níquel encaminada a evitar una rápida oxidación —fs. 40 y

41— cambia la naturaleza del objeto previsto por la ley como digno de amparo y liberación impositiva.

III) Que de la discusión legislativa —C. de DD., año 1932, t. 1, pág. 818— se desprende que fué amplio el propósito del Congreso y comprendió "toda clase de herramientas, sin ninguna excepción", por lo cual no puede suponerse que un ligero accesorio, encaminado a la mejor conservación de una ordinaria herramienta de artesano —dictamen de los peritos Pastrana y Laurnagaray, fs. 40 y 41, pregunta 4ª—, transforme esa herramienta en objeto de cierto lujo susceptible de gravamen fiscal, con lo que el Estado aparecería estimulando la despreocupación o el menosprecio por las mejoras técnicas para los objetos destinados al trabajo y la industria nacional.

IV) Que la Aduana entendió —desde 1933 hasta la resolución ministerial de 1938— que la capa superficial de níquel no quitaba a las herramientas para artesanos, su carácter de objetos dignos de la protección fiscal y comprendidos en el art. 3º de la ley Nº 11.588; y no puede reconocerse a una decisión ministerial el alcance reglamentario que el art. 86, inc. 2º, de la Constitución atribuye al P. E. porque se opone a ello, no solamente la claridad de dicho precepto constitucional, sino también el art. 2º de la ley Nº 3727, reglamentario de las funciones ministeriales y así lo decidió esta Corte en el fallo registrado en el t. 184, pág. 660.

En su mérito, se revoca la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber, devuélvanse los autos; repóngase el papel en el juzgado de origen.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

SELVA PIZARRO DE OTERO CABALLERO v. BANCO HIPOTECARIO NACIONAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional. — Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional y en las leyes nacionales Nros. 4162 y 10.676.

ACCION.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Principios generales.

Para ejercer eficazmente sus derechos en juicio, las partes deben hacerlos valer en el momento preciso establecido por la ley o, en su defecto, por la jurisprudencia.

JUECES: Generalidades.

JURISDICCION: Principios generales.

RENUNCIA.

El silencio guardado por las partes ante la notificación de que, por cualquier motivo, un juez intervendrá en el juicio en reemplazo del anterior, importa un asentimiento que les impide impugnar más tarde la autoridad con que aquel juez ha fallado la causa.

ERROR.

JUECES: Generalidades.

JURISDICCION: Principios generales.

Con arreglo a la ley Nº 4162, corresponde al procurador fiscal reemplazar interinamente al juez que por haber presentado su renuncia abandona el juzgado; y aunque así no fuera, el silencio guardado por las partes al notificárseles la intervención del procurador fiscal en substitución del juez, revelaría un error común acerca de la interpretación de la ley, que las inhabilitaría para pedir la nulidad de los actos producidos que, de tal modo, revestirían los caracteres de válidos.

BANCO HIPOTECARIO NACIONAL: Posesión venta y adjudicación.

No puede ser considerado tercero poseedor del bien gravado a favor del Banco Hipotecario Nacional y, por lo tanto, no puede oponerse en tal carácter ni como presunto dueño a los procedimientos ejecutivos de aquél, la persona cuyo título emana del deudor; situación en la cual se halla quien intervino en la gestión del préstamo reconociendo al deudor como propietario, aunque más tarde pretenda que éste había adquirido el inmueble para aquél.

BANCO HIPOTECARIO NACIONAL: Posesión venta y adjudicación.
CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Varias.

El procedimiento que establece la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional para desalojar a los ocupantes del bien ejecutado y entregarlo al comprador libre de toda restricción, no es violatorio de las disposiciones de la Constitución Nacional.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, 4 de julio de 1940.

Y Vistos: El presente interdicto de retener seguido por Doña Selva Pizarro de Otero Caballero, contra Banco Hipotecario Nacional y Don José Peña de los que resulta:

Que a fs. 2 se presenta la actora, con el patrocinio letrado de su esposo el doctor Enrique Otero Caballero, manifestando:

Que es la única poseedora *animus domini*, con todos los requisitos exigidos por los arts. 2478, 2479, 2480 y 2481 del Código Civil, por consiguiente exenta de todo vicio, de un inmueble y sus accesorios, ubicado en Pedanía Saldán (hoy Calera), del Depto. Colón de esta Provincia de Córdoba, en el lugar denominado "Villa Cóndor Sierras", próximo a la Estación Villa Allende, F. C. C. A., cuyo terreno lo forman dos fracciones unidas con frente paralelo a las vías del mencionado Ferrocarril, ramal de Guiñazú a Unquillo, con las

demás circunstancias de dimensión, límites y superficie que indica.

Que el Banco Hipotecario Nacional, pretende desposesionarla de dicho inmueble, por medio del remate que dispuso para el día 23 de febrero de 1939, como lo acredita con la publicación que acompaña, habiéndose llegado a ese punto de acuerdo a los siguientes antecedentes.

Que en el mes de marzo de 1934, fué rematado junto con otros inmuebles el que es objeto de este interdicto, en el juicio ejecutivo seguido por Antonio Sarra Pistone contra Enrique Otero Caballero, por ante los Tribunales de esta Provincia. En esa oportunidad convino la actora con José Peña que éste comprara el inmueble *sub-lite* y otro más para aquélla, obligándose Peña a extender y otorgar posteriormente, escritura a su favor y por ello figuró Peña como comprador aparente en el remate, siendo aprobado a su nombre por el juez de la ejecución. Ese convenio fué materializado en documento suscripto con fecha 11 de junio de 1934, habiendo recibido Peña una importante suma de dinero. Desde entonces entró la actora en posesión del inmueble con ánimo de dueña, posesión que conserva hasta el presente sin intervalo de disconformidad.

Que con fecha muy posterior a lo relacionado y a base del título que le asignaba apariencias de dueño, careciendo de toda posesión y sin derecho a la misma, constituyó hipoteca a favor del Banco demandado y solicitó el remate de la propiedad mencionada, hecho por sí extraño si se tiene en cuenta que se trata de una persona notoriamente acaudalada.

Que, por consiguiente, siendo la compareciente un tercero con relación al Banco y a la persona que constituyó la hipoteca en base de la cual aquél ha ordenado la venta de la propiedad raíz de que se trata y constituyendo la medida un acto de turbación a su posesión, ocurre en uso de su terreno que le acuerda el art. 2495 y correlativos del Código Civil deduciendo formal demanda de interdicto de retener, contra el Banco Hipotecario Nacional, solicitando que previo los trámites de ley, el juzgado ampare en su posesión, ordenando al Banco demandado se abstenga de turbarla, haciendo cesar todo acto que la menoscabe, con especial condenación en costas y los daños y perjuicios consiguientes.

A fs. 10 la actora amplía la demanda deducida, haciéndola extensiva contra don José Peña que fué quien hipotecó al Banco demandado, la propiedad de la que es legítima posee-

dora y que es materia del interdicto, y que tal hipoteca es una maniobra de Peña para provocar el procedimiento del Banco para que éste saque a remate el inmueble y consume la desposesión. Da por reproducidos los fundamentos de hecho y de derecho consignados en su escrito de fs. 2 y pide se condene a José Peña de acuerdo al *petitum* ya relacionado para con el Banco demandado.

Realizada a fs. 48 la audiencia del juicio verbal correspondiente, la actora se ratifica en los términos de la demanda y su ampliación y ordenado el traslado a los demandados, éstos contestan con el mérito de los apuntes que agregan a la audiencia, estando representado el Banco Hipotecario Nacional por don Roberto Ferreyra Lesyé, con el patrocinio del doctor Funes, y don José Peña por el doctor Carlos A. Díaz, negando ambas partes todo derecho a la actora a intentar la acción deducida, de acuerdo a los antecedentes de hecho y de derecho de que hacen mérito. Abierta a prueba la causa, las partes ofrecen la que conviene a los hechos que respectivamente alegan, la que obra de fs. 17 a 98 y las partes hacen mérito sobre la misma en la audiencia de fs. 121, con el mérito de los informes que se agregan al acto en donde se llama autos para sentencia quedando las partes notificadas del proveído. El actor reitera en su alegato la inconstitucionalidad que opone a las leyes del Banco en cuanto violan los principios contenidos en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

A fs. 124 se hace saber a las partes la intervención del suscrito y a fs. 125 es ordenada una medida para mejor proveer, la que es cumplida.

Considerando: 1º) Que aun cuando se dieran por existentes los requisitos de la posesión actual y del acto material de la turbación, —circunstancias que no es del caso resolver por los motivos que se expresan a continuación— y con los que el actor podría haber intentado con éxito el interdicto de retener, debe establecerse previamente si reúne el carácter de tercero, que es un elemento esencial para que proceda la concesión de este amparo cuando, como en el caso especial de autos, la acción va dirigida contra el Banco Hipotecario Nacional por hechos realizados ejercitando atribuciones conferidas por sus leyes.

2º) Que es cierto que conforme a la abundante jurisprudencia que cita la actora, debe reconocerse al poseedor el derecho de defenderse de los procedimientos del Banco, recurriendo a los interdictos, ya que ellos han sido creados para

mantener el orden público y la estabilidad jurídica y hasta sirven para afirmar una garantía constitucional, evitando que nadie se haga justicia por sí mismo ni que nadie sea despojado de lo suyo sin sentencia previa.

Pero no es menos cierto que tratándose del Banco Hipotecario Nacional, es indispensable que el damnificado sea *un tercero*, elemento esencial como digo, requerido por la reiterada jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que pueda prosperar la interposición de las acciones posesorias cuando ellas van dirigidas contra la nombrada Institución y por actos de ésta derivados de la facultad excepcional que le acuerdan los arts. 71, 73, 75 y demás concordantes de su ley orgánica.

3º) Que la actora no es un tercero, ni con respecto del Banco ni menos con respecto al co-demandado José Peña. Y no lo es, no solamente porque conoció y aceptó las negociaciones en que estaba interesado Peña para obtener el préstamo hipotecario que motiva ahora esta acción, sino que ella misma solicitó que se concediera la hipoteca pidiendo al Banco diversas diligencias, entre otras, que la escrituración del préstamo acordado la otorgue el señor José Peña como titular del dominio del inmueble ofrecido en garantía (documentos de fs. 46 y 47, cuya autenticidad ha sido aceptada por la actora). Acto jurídico éste cuya voluntad ha sido exteriorizada en el período de gestación del contrato que celebraría con el Banco es decir, que la actora intervino en el estado de ante-contrato o ante-acto, que es una figura autónoma con caracteres y consecuencias especiales. (Lafaille, t. 1º, pág. 116).

4º) Que todo ello viene a demostrar: a) que tanto la actora como Peña, estaban recíprocamente interesados en que el último obtuviera el préstamo del Banco Hipotecario, a cuyo fin se ofreció en garantía la propiedad de la que dice ser poseedora la Sra. de Otero Caballero desde el año 1934, pero reconociendo a José Peña como titular del dominio de dicha propiedad el año 1936 con motivo de la referida diligencia; y b) que la actora colaboró en la obtención de la hipoteca apoyando las gestiones administrativas de Peña con los petitorios que presentó el Banco.

5º) Si la actora, aun admitiendo su calidad de poseedora con ánimo de dueño anterior a la fecha de la constitución de la hipoteca, se prestó para que Peña se obligase con el Banco, gravando el bien que ella poseía, es obvio que conocía las responsabilidades y todas las consecuencias que le sobre-

vienen a los deudores hipotecarios de una institución que está investida por sus leyes orgánicas, precisamente "de facultades omnímodas y dictatoriales", como lo reconoce en ilustrado alegato.

De modo entonces que puede decirse que la calidad de tercero no está reunida en la actora quien, antes bien, aceptó voluntariamente que Peña se obligara y sometiera a las leyes del Banco; cualesquiera que fuesen las convenciones particulares celebradas entre la actora y su esposo, con el co-demandado Peña y cualquiera que fuese la conducta ulterior de éste respecto del fiel y honesto cumplimiento de aquellos pactos.

6º) Que no es suficiente la defensa invocada por la actora en su alegato de fs. 106, en cuanto sostiene que sus notas del 10 de agosto y 14 de noviembre de 1936 son ajenas a la escritura que se celebró un año después (23 de setiembre de 1937) sin su conocimiento ya que confrontando el sentido de dichas comunicaciones, particularmente el contexto de la segunda, que alude a la suma acordada por el H. Directorio, para realizar la operación convenida con el señor José Peña y pidiendo *se notifique el acuerdo de fecha* 11 *de octubre*, con los antecedentes enunciados en la escritura de hipoteca de fs. 40 vése claramente que todo es una sola cosa, pues en dicha escritura se expresa: "Que se había acordado un préstamo por el Directorio del mencionado Banco en sesiones del 1º *de octubre de* 1936 y 10 de junio del corriente año de 1937". Todo lo cual viene a corroborar que la operación a que se refiere la carta de fs. 47 es la misma operación concluída por el actor a fs. 40 por lo que existe nomás una perfecta vinculación o relación entre las gestiones hechas por la actora en noviembre 14 de 1936 y el préstamo hipotecario de 23 de setiembre de 1937.

7º) Siendo así, no son de aplicación las doctrinas de ninguno de los fallos de la Suprema Corte que invoca la actora a favor de su derecho y, por el contrario, es de estricta aplicación por la similitud de situaciones con el *sub-judice*, la jurisprudencia sentada en los últimos tiempos por la Suprema Corte en el caso que se registra en el t. 178, pág. 336, de fecha 1º de setiembre de 1937.

8º) Que en cuanto a la cuestión constitucional que se plantea, no estando afectado ninguno de los principios y garantías estatuídos por la Constitución Nacional en sus arts. 17 y 18, invocados por la actora, se rechaza esta alegación.

Por estas consideraciones, *Fallo*: No haciendo lugar al interdicto de retener, interpuesto por doña Selva Pizarro de Otero Caballero contra el Banco Hipotecario Nacional y don José Peña. Sin costas, no obstante lo dispuesto por el art. 578 del C. de P. de la C. aplicable en lo federal, atento que el proveyente estima que la actora pudo considerarse con derecho para litigar. — *F. Peña.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, octubre 29 de 1940.

Considerando: En cuanto al recurso de nulidad:

Que este recurso se funda, en primer lugar, en que la resolución de primera instancia se ha dictado por el señor procurador fiscal, quien se dice, ha asumido indebídamente las funciones de juez federal.

Que, por el informe de Secretaría que obra a fs. 149, se comprueba que el señor juez federal titular presentó la renuncia de su cargo con fecha 14 de marzo, entrando a desempeñar las tareas de juez federal suplente, el señor procurador fiscal, quien está llamado, en primer término, a reemplazar a aquél toda vez que ocurra alguno de los casos a que se refiere el art. 1º de la ley 4162.

Que si esa situación no se la tuviera como comprendida en alguna de las causales que taxativamente enumera la ley citada, se llegaría a la situación de mantener paralizado un tribunal de justicia en el que hubiese renunciado el juez que lo tenía a su cargo, mientras no se designe el funcionario con carácter permanente que deba reemplazarle, lo que acarrearía grave daño al servicio público, contrariándose a la vez el espíritu que informa la ley de suplencias, que no quiere que en ningún momento falte la autoridad encargada de velar por la administración de aquélla.

Que, de consiguiente, el juez que ha resuelto en el caso lo ha hecho con jurisdicción suficiente y, por tanto, el fallo que ha dictado no adolece de nulidad por la causal apuntada.

Que, a lo dicho, cabe agregar que la Corte Suprema ha reconocido como legítima la autoridad de juez federal suplente que ejerce actualmente el procurador fiscal, según así resulta de la comunicación de fs. 150, al designar el secretario electoral por él propuesto.

Que, en segundo lugar, se señala como motivo de nulidad, el no haberse considerado en el fallo algunas de las pruebas producidas en la sustanciación de las causas.

Que dada la forma en que el *a-quo* ha contemplado el caso sometido a su decisión, no le era desde luego necesario para dilucidarlo, entrar a estudiar, como bien dice en su primer considerando, si la actora había probado su posesión y que se produjo o no el acto turbatorio de ésta, toda vez que el fallo trata la cuestión desde el punto de vista a que se refiere la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional. Por lo demás, la resolución se conforma al art. 13 de la ley Nº 50, y los errores de que pudiera adolecer no comportan nulidad sino agravio susceptible de repararse mediante la apelación. Fallos Corte Suprema: t. 78, p. 164 y 79, p. 295.

Que en tercer lugar, para sustentar el mismo recurso se aduce, que la sentencia en sus fundamentos, no ha considerado la situación del co-demandado señor José Peña. Cabe advertir, que este mismo punto fué el que motivó el pedido de aclaración interpuesto en 1ª instancia y que al resolverse ésta por el auto de fs. 133, no se hizo lugar a ese recurso en razón de que varios de los considerandos del fallo hacen alusión a dicho demandado y de que especialmente en la parte resolutiva se lo comprende en forma expresa. Por otra parte, si el carácter de co-demandado del señor Peña radica en su intervención como deudor del Banco Hipotecario Nacional en los mismos hechos que esa institución ha producido y que a juicio de la actora dan base al interdicto posesorio deducido, el rechazo de éste con respecto al Banco llevaba a la lógica conclusión de desestimarlo igualmente en cuanto al señor Peña y en tal sentido el pronunciamiento es expreso, de tal modo que no adolece de nulidad, u omisión que pudiera involucrarla.

Que en último término pretende fundarse la nulidad, en que la sentencia se ha dictado fuera de la *litis-contestatio* dadas las razones que la sustentan, distintas a las alegadas por los demandados.

Que contrariamente a esta afirmación, la resolución en recurso comprende exactamente el punto sometido a la decisión judicial —el interdicto de retener la posesión— el que ha sido estudiado y resuelto en su faz jurídica con arreglo a los hechos expuestos y al derecho que el inferior ha entendido aplicable. La circunstancia de que alguno de los argumentos jurídicos en que se apoya no fueran articulados por las partes, no implica desviar el asunto de la *litis-contestatio*, desde que

los jueces deben dar las razones que a su juicio sirven a dirimir la cuestión que se les somete, aunque sean diferentes de las invocadas por los litigantes, las que bien pudieran conceptuarse erróneas o insuficientes para fundar la decisión del caso, y esto nunca puede entrañar una causal de nulidad.

En mérito de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de nulidad y así se resuelve.

En cuanto a la apelación:

Que a las razones aducidas por el *a-quo* para rechazar la acción interpuesta cabe agregar, que la actora ha reconocido a fs. 118 vta. la autenticidad del documento suscrito por ella el 14 de noviembre de 1936 y que obra a fs. 47. En él ésta acepta que *el titular del dominio* en el inmueble objeto del juicio es el señor José Peña. Siendo ello así, resulta que aún teniendo por exacto que si mediante el compromiso de compraventa que se dice formalizado entre la demandante y Peña en el año 1934 la primera entró desde esa fecha a poseer *animus domini*, esa posesión la habría perdido más tarde consintiendo en tener la cosa a nombre del señor Peña. El art. 2462, inc. 6º, del C. Civil dispone que será simple tenedor el que continuase en poseer la cosa después de reconocer que la posesión *o el derecho de poseerla pertenece a otra*.

Que si esa era la situación existente entre las partes en el año 1936 debe conceptuarse que así se mantenía en el momento de iniciarse la acción, ya que no hay prueba de que se hubiese cambiado desde entonces la causa de la posesión; art. 2353 C. cit.

Que para que la posesión dé lugar a las acciones posesorias, no debe ser precaria sino a título de propietario; art. 2480 *ibid.*

Que con arreglo al art. 578 del C. de Proc. de la Capital aplicable en lo federal, en esta clase de juicio las costas deben siempre imponerse al vencido.

Por esto y sus fundamentos se confirma el fallo apelado en cuanto rechaza la acción deducida en contra del Banco y del señor José Peña, y se la revoca respecto a las costas que en ambas instancias se declaran a cargo de la parte vencida. — *Miguel A. Aliaga.* — *Alejandro Moyano.* — *Luis M. Allende (h).*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Se funda en dos razones el recurso extraordinario traído ante V. E. en estos autos; a saber:

a) la sentencia de primera instancia debe reputarse nula, pues fué dictada por el señor Procurador Fiscal Federal de Córdoba en reemplazo del juez titular, quien carecía de licencia en esos momentos;

b) la Cámara Federal de Córdoba, confirmando dicha sentencia de fs. 152, declara que el actor no reviste la calidad de tercero respecto de una hipoteca sobre el inmueble materia de litigio, declaración que comportaría violar garantías constitucionales.

Respecto de lo primero, resulta de autos (fs. 149), que el señor Juez Federal de Córdoba elevó la renuncia de su cargo el día 14 de marzo de 1940, apartándose del despacho; que en 6 de mayo, el señor procurador fiscal de dicho juzgado, en reemplazo del titular, hizo saber a las partes que intervendría en el litigio, resolución notificada al hoy recurrente el día veinte (fs. 124 vta. y 125); que dicho reemplazante ordenó el 11 de junio una medida para mejor proveer, igualmente notificada el día 21 (fs. 125 vta. y 126); y que el cuatro de julio dictó fallo (fs. 128). Hubo pues, consentimiento de la parte en reconocer como válida la actuación del señor juez suplente aludido; y además de ser extemporáneo el reclamo, trátase de una cuestión de superintendencia contemplada ya por la Cámara Federal de Córdoba, y no susceptible de apelación en la forma en que se la trae. Considero improcedente el recurso extraordinario a su respecto, sin perjuicio de las medidas que V. E. crea oportuno adoptar, ejercitando facultades propias.

Respecto de la presunta inconstitucionalidad de la ley orgánica del Banco, aparece claro que el caso fué resuelto en virtud de razones de hecho y prueba. El juez y la Cámara fallan que el hoy recurrente no era tercero respecto de la operación hipotecaria realizada, supuesto que expresamente pidió al Banco la aprobase. Si los elementos de criterio aportados al debate autorizaban o no esa conclusión, es materia que escapa a la revisión de V. E.; aparte de que también queda abierta al interesado la vía ordinaria para reparar cualquier agravio que de ahí emergiera.

Pienso, pues, que el recurso fué mal concedido y así corresponde declararlo. — Buenos Aires, marzo 1º de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 18 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario concedido por la Cámara Federal de Córdoba contra la sentencia definitiva pronunciada a fs. 152 en el interdicto de retener la posesión seguido por la señora Selva Pizarro de Otero Caballero contra el Banco Hipotecario Nacional y don José Peña; y

Considerando:

Que el recurso ha sido fundado por el apelante en dos motivos: a) en que la sentencia de primera instancia fué pronunciada por el Agente Fiscal Nacional de Córdoba, invocando el carácter de Juez Federal suplente, sin que haya mediado ninguna de las causas enumeradas o previstas en el art. 1º de la ley Nº 4162, únicas que autorizarían a que hubiera asumido ese carácter. Que siendo así, su parte ha sido privada de la garantía

de ser juzgada por el juez que la Constitución y la ley le han dado, y de esta manera se halla afectada en el derecho que ampara el art. 18 de la Constitución Nacional; b) en que la sentencia recurrida se funda en que la señora Pizarro de Otero Caballero no es un tercero en la ejecución que el Banco Hipotecario Nacional siguió administrativamente contra su deudor José Peña, en el concepto que entrañan los arts. 71, inc. 4º, y 75 de la ley orgánica del mismo, y por ello, se dice, no ha podido oponer a esa ejecución el carácter de *tercer poseedor o propietario* del inmueble que se ejecutaba para detener los procedimientos administrativos del Banco, que, por otra parte, él los considera atentatorios de las garantías establecidas por los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, en cuanto autorizan al Banco a desposeer por propia autoridad, sin forma de juicio, al deudor y ocupantes del inmueble hipotecado. Así, pues, se trataría de la interpretación y validez constitucional de esas disposiciones de la ley.

Que planteado el recurso dentro de tales términos es, sin duda, procedente, por haberse cuestionado la inteligencia de disposiciones constitucionales y de leyes del Congreso y la invalidez de algunas cláusulas de éstas, siendo la sentencia contraria a los derechos, privilegios o exenciones que se fundaban en las mismas y que habían sido materia del pleito —art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48—.

Que entrando al fondo de la cuestión propuesta sobre la constitución del tribunal que falló en primera instancia, corresponde observar que en el procedimiento judicial los derechos de las partes, para ser eficazmente ejercitados, deben hacerse valer en el momento preciso establecido por las leyes o en su defecto por la jurisprudencia, a fin de mantener el orden racional y nece-

sario en la tramitación de las causas. Cuando un juez hace saber a las partes que entra, por cualquier motivo, a conocer de un asunto en reemplazo de otro, es con el objeto de que ellas puedan oponer todos los reparos que pudieran tener a su intervención, sea por la vía de las recusaciones, sea por otras que se refieran a su investidura. El silencio de las partes se ha interpretado siempre como un asentimiento. Y si, como ha sucedido en este caso, la parte apelante nada dijo ante ese llamado, ni cuando el juez en seguida dictó algunas providencias de trámite con lo cual pareciera haber quedado refirmada su situación, es inusitado e inaceptable que después, al conocer la sentencia que le es desfavorable, pretenda desconocer e impugnar la autoridad con que ella ha sido dictada. Tal pretensión, si prosperara, iría en contra de la seriedad y de la firmeza que deben caracterizar los procedimientos de la justicia.

Que contrariamente a lo que el apelante sostiene, la autoridad del funcionario no le viene en este caso únicamente de la voluntad o del consenso de las partes, sino principalmente de los preceptos de una ley, la Nº 4162, inc. 1º, que determina en qué casos el Fiscal debe supletoriamente ocupar el sitial del Juez, la cual ha sido interpretada con acierto por el tribunal apelado. Efectivamente, cuando el juez renuncia y abandona el juzgado *sine die*, se ha producido de hecho un caso de vacancia previsto en la disposición de referencia, dictada precisamente para impedir que se interrumpan los servicios de la justicia. Vacar, según el Diccionario de la Lengua, significa "quedar un empleo, cargo o dignidad sin persona que lo desempeñe o posea", y es éste el sentido que se le ha dado.

Que por analogía podría aplicarse al caso la doctrina que contiene el art. 982 del Código Civil, en cuanto

expresa que "La falta en la persona del oficial público, de las cualidades o condiciones necesarias para el nombramiento a las funciones de que se encuentre revestido, no quita a sus actos el carácter de instrumentos públicos". AUBRY Y RAU, citado por el Codificador, dijo al respecto: "si un extranjero o francés que no tiene la edad requerida, hubiera sido nombrado notario, los actos pasados ante él se considerarían auténticos no obstante la irregularidad de su nombramiento" § 755, 1º b—. Y DURANTON, también citado, extendiendo la doctrina a todos los funcionarios públicos, inclusive los jueces, sostiene la validez de los actos realizados por los funcionarios irregularmente nombrados por la autoridad competente, fundado en que los ciudadanos no pueden averiguar los títulos de nombramiento de un funcionario público y por ello ser víctimas de su error o de su falta y en que el *error communis facit jus*, según una conocida máxima. *Curso de Derecho Francés*, pág. 64. Concuerda con la doctrina que sustenta el inc. 1º, art. 695, del proyecto de FREITAS para el Brasil, que dice: "El error común salva la nulidad": A los instrumentos hechos por funcionarios nombrados por quien podía nombrarlos, y en general tenidos por legalmente nombrados y con las habilitaciones legales, aunque realmente no las tuvieran, y que en su nombramiento hubiera alguna irregularidad, como falta de juramento u otra". El doctor MACHADO, comentando el art. 982 citado, llega a la conclusión de que se deben respetar los actos y juicios tenidos bajo una autoridad ilegítima, si se hubiesen llenado las formas externas de su nombramiento. Así un juez sin edad o ciudadano, es juez, y sus resoluciones tienen valor mientras el Congreso o el Gobierno no le prive de sus funciones.

De todo lo que antecede se deduce, en síntesis, que

si hubiera habido un error en la interpretación de la ley, el silencio guardado por las partes, revelador del error común, las inhabilitaría para pedir la nulidad de los actos producidos, los cuales, por otra parte, revestirían en sí los caracteres de válidos.

Que la interpretación que la sentencia ha hecho del art. 71 de la ley N° 10.676 está de acuerdo con la inalterable jurisprudencia de esta Corte Suprema. La Cámara Federal da como probado que la señora Pizarro de Otero Caballero reconoció en don José Peña el carácter de dueño de la propiedad en el momento de constituirse el gravamen, desde que, estando en nombre de éste como adquirente, ella intervino en la contratación de la obligación con el Banco Hipotecario Nacional, según resulta del documento de fs. 47, que está bajo su firma, la del esposo y la del mismo señor Peña, hecho que en este recurso hay que tenerlo por cierto; y si bien ella ha sostenido que después siguió teniendo y disponiendo del fundo, esta pretendida posesión no puede considerársela con *animus domini* por haber reconocido en otro la propiedad. Su posesión, si es que realmente la tuvo, pasó a ser precaria y por ello mismo no está amparada por los interdictos posesorios —arts. 2462, inc. 6 y 2480 del Código Civil. Aun poniéndonos en la hipótesis más favorable de que Peña hubiera después traspasado la propiedad y posesión a la señora de Otero Caballero, celebrando el respectivo contrato en escritura pública, ella no tendría los medios legales para oponerse a la ejecución del acreedor hipotecario, no tan sólo porque se los niega la ley del Banco Hipotecario, sino porque la ley común, por expresa disposición de los arts. 3162 y siguientes del Código Civil, somete al adquirente a la situación de pagar la deuda o de abandonar el bien gravado.

Que esta Corte Suprema ha declarado invariablemente, interpretando la disposición de la ley orgánica de que se trata, que no pueden ser considerados como *terceros poseedores* del bien hipotecado aquéllos cuyo título emana de actos del deudor, y que en tal condición no pueden oponerse ni como poseedores ni como presuntos propietarios a los procedimientos ejecutivos del Banco Hipotecario Nacional —Fallos: 178, 337; 176, 267; 182, 299; 140, 212, y muchos otros.

Que la tacha de inconstitucionalidad opuesta a la aplicación de los arts. 71, inc. 4º, y 75 de la ley Nº 10.676, ha sido materia de numerosos pronunciamientos de este Tribunal, en los cuales se ha señalado el origen de la institución del Banco Hipotecario Nacional, como órgano de gobierno previsto y autorizado por la Constitución de la Nación, los poderes que pudo el Congreso ejercitar para fundarlo y darle los medios de desenvolver su acción en todo el territorio del país, sin excluir los extraordinarios, para realizar una gestión eficaz de los grandes y delicados intereses que se le confiaban, y en todos ellos se ha llegado a la conclusión de que aquellas disposiciones caben dentro del orden institucional creado por la Carta Fundamental sin menoscabo ni desconocimiento de sus garantías. Para evitar repeticiones, basta referirse a los motivos expuestos en los siguientes fallos: 184, 490; 176, 267; 178, 337; 139, 259.

En su mérito, y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en todo cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse en su oportunidad.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

HORACIO B. VIEYRA v. CAJA DE JUBILACIONES CIVILES

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Personas comprendidas.

Los servicios que presta el auditor del Consejo de Guerra Permanente para clases y tropas de la Armada, asimilado a militar por el Poder Ejecutivo, revisten carácter militar, por lo cual no procede hacerle descuentos sobre el sueldo para la Caja de Jubilaciones Civiles y deben serle restituídos los efectuados indebidamente.

Sentencia del Juez Federal

Buenos Aires, noviembre 26 de 1940.

Y Vistos: Estos autos caratulados: "Vieyra Horacio B. contra Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles sobre devolución de aportes", de cuyo estudio resulta:

1º) Que a fs. 1 se presenta el actor, por derecho propio, iniciando demanda por cobro de la suma de $ 7.820, con intereses y costas. Expone que por decreto del 14 de agosto de 1923, fué nombrado Auditor del Consejo de Guerra Permanente para clases y tropas de la Armada. Pedida la asimilación militar que le correspondía de acuerdo al Código de Justicia Militar, el P. E., por decreto de 30 de diciembre de 1926, la concedió asimilándolo con el grado de capitán de navío. Fundado en ello, indica que inició en marzo de 1927 y ante la demandada, el trámite administrativo correspondiente, para obtener los descuentos que se le habían efectuado entre la fecha de la designación y el 31 de enero de 1927, pedido que fué favorablemente resuelto el 26 de septiembre de 1930, previo dictamen del Asesor Letrado, quien en el mismo sostuvo que el Dr. Vieyra había desempeñado funciones militares desde su iniciación en el cargo de auditor. Admite que a partir del 1º de junio de 1930 y sin razón que lo justifique, se le volvió a descontar en concepto de aportes a la demandada, la suma mensual de $ 50, hasta el 31 de julio de 1931, y la de $ 80 también mensuales, hasta el 31 de diciembre de 1938. Expresa que por decreto de mayo 19 de 1937, se reconoció el carácter militar de los servicios que prestaba, a contar desde el 14 de octubre

de 1923, fecha de su designación como auditor. A pesar de ello, la Caja rechazó el reclamo que formulara el 17 de junio de 1937, solicitando la devolución de los descuentos, fundándose para ello en el art. 27, apartado 2º, del decreto reglamentario de la ley Nº 11.923, y en la jurisprudencia existente en la materia.

Afirma que su condición de militar surge no sólo del decreto que determinó su asimilación y del que reconoció el carácter militar de sus servicios, sino también de su sujeción a la jurisdicción militar por imperio de la ley (art. 131, inc. 2º, del Código de Justicia Militar), del uso del uniforme, de la posesión de la cédula de identidad de marina, del mensaje que el P. E. envió al Congreso en fecha 5 de abril de 1938 y en el que se reconocía el carácter exclusivamente militar de los servicios prestados por los auditores; de un fallo de la Suprema Corte dado en ese sentido, y del decreto del 30 de mayo de 1939, por el cual fué pasado a situación de retiro con el grado de capitán de navío.

Sostiene que la ley 4349 ha excluído de su régimen los servicios de carácter militar, que la ley Nº 11.923 no ha modificado esta situación, que la propia demandada en su resolución del 26 de septiembre de 1930 ha reconocido que no se encontraba sujeto a dicha ley Nº 4349; que los descuentos efectuados en estas condiciones constituyen un enriquecimiento sin causa, que el art. 27, apartado 2º, del decreto reglamentario de la ley Nº 11.923, en el que se funda la Caja, es inconstitucional por modificar y alterar el espíritu de la ley, y que, aunque así no fuera, no le comprendería, pues se refiere a los empleados, que siendo civiles, pasaran a revistar como militares, situación distinta a la suya, que desde su nombramiento cumplió funciones militares.

Funda su derecho en los arts. 17 y 86, inc. 2, de la Constitución Nacional, en el capítulo del Código Civil donde se trata de "lo dado en pago de lo que no se debe", (arts. 784 a 799), en los arts. 4044, 4045 y concordantes del mismo Código, en lo estatuído por las leyes Nros. 4349, 4707, 4708, 9675, 11.584, 11.671, 11.821, 12.150, 12.578 y demás leyes de Presupuesto; en lo establecido en el Acuerdo de Ministros del 30 de julio de 1931 y en la jurisprudencia de los Tribunales.

Concluye solicitando se condene a la Caja al pago de la suma reclamada en "concepto de restitución de los descuentos indebidamente hechos de mi sueldo de Auditor del Consejo de Guerra Permanente para Clases y Tropas de la Armada,

desde el día 1º de junio de 1930 hasta el 31 de diciembre de 1938, con más los correspondientes intereses capitalizados desde las respectivas fechas en que se me efectuaron los descuentos y las costas causídicas".

2º) Corrido traslado de la demanda lo evacúa a fs. 14, la demandada, por intermedio de don Luis Fernando Bracht, pidiendo su rechazo por no estar comprendido el reclamante en el beneficio del art. 27 de la ley 4349 que invoca. Relata los trámites administrativos promovidos por el actor y transcribe un informe de la Contaduría General de la Nación, dado en razón de lo que dispone el art. 1.7 del Decreto Reglamentario de la ley 11.923; transcribe también el dictamen del asesor letrado y la resolución final de la Junta Administradora de la Caja. Invoca la jurisprudencia de la Suprema Corte *in re* Darquier, fallo donde se declaró la imposibilidad de acumular dos beneficios, ya sea actuando dentro de la misma o distinta Caja. Sostiene —fs. 16 vta.— que el actor, retirado del ejército, no se encuentra comprendido en ninguno de los cuatro casos que prevé el art. 27 de la ley 4349. Argumenta con los arts. 43 y 27, apartado 2º del decreto reglamentario de la ley 11.923; y con la interpretación restrictiva dada por la Suprema Corte *in re* "Marotte v. Caja Ferroviaria". Luego de algunas otras consideraciones, concluye solicitando el rechazo de la acción, con costas.

3º) Abierto el juicio a prueba a fs. 18 vta., se produce aquélla sobre la que certifica el actuario a fs. 51 y que corre en el mismo expediente o agregada por cuerda floja, alegando las partes de bien probado a fs. 53 y 71, con lo que se llamó autos para sentencia a fs. 76, y

Considerando:

1º) Que los arts. 1º y 2º, inc. 1º de la ley 4349 determinan quiénes se encuentran sometidos a su régimen, y que en sustancia abarcan a casi todos los empleados civiles que desempeñan cargos en la administración.

El art. 27 de la misma ley, con las reformas de que ha sido objeto, determina en qué casos es factible para las personas sometidas a tal régimen, obtener la devolución de los aportes que hubieren efectuado. Es exacto, como lo indica la demandada, que la interpretación de tal artículo debe hacerse, según lo ha entendido la jurisprudencia de la Suprema Corte, con un carácter terminantemente restrictivo, y también lo es igualmente que no todos los aportes generan necesariamente bene-

ficios —ver considerandos 10º a 21º, de la sentencia del suscripto dada *in re* "Calatayud Pablo c./ Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles" sobre devolución de aportes, que se registra publicada en *Jurisp. Arg.*, t. 76, pág. 85.

2º) Conviene, sin embargo, dejar sentado desde un principio, que el escrito de demanda no se funda, como parece entenderlo la demandada, en el citado art. 27, sino en la circunstancia de no encontrarse el actor comprendido en la ley de jubilaciones y pensiones civiles. Si ello fuera cierto, el citado precepto y su interpretación dejarían de ser aplicables en autos, y en defecto de esa legislación especial, regiría en el caso los preceptos generales de la legislación civil sobre pago indebido y toda la doctrina y jurisprudencia creada alrededor del enriquecimiento sin causa.

3º) Precisando todavía más la cuestión, cree el suscripto útil dejar formulada otra aclaración. Una cosa en la naturaleza de la función civil o militar que una persona desempeñe en la administración, y otra distinta puede ser la calificación legal que de esa función se haga, la que aunque fuere errónea, debe ser tomada en cuenta a los fines de determinar las relaciones en cuanto a obligaciones y derechos se refieren entre el empleado o funcionario y el Estado. El suscripto, a los efectos de aplicar una ley que acordaba beneficios a los descendientes de militares que hubieran intervenido en nuestras guerras patrias, tomó en cuenta, y según en estricta justicia correspondía, únicamente la naturaleza de las funciones desempeñadas y declaró que los auditores son, en virtud de ellas, militares y como tales deben considerarse comprendidos en los beneficios legales, confirmando la Suprema Corte este pronunciamiento. Ver sentencia *in re* "Laferrere Ema y otros", Fallos, t. 177, pág. 55 y antecedentes en *Gaceta del Foro*, t. 127, pág. 7.

Pero después de haberse dictado las leyes de jubilaciones civiles 4349 y la orgánica de la Armada 4856, es evidente que corresponde atenerse a lo que las mismas acertadamente o no dispongan respecto al régimen civil o militar de los auditores de la armada, y en particular en el caso en examen, con relación a su estatuto de jubilación o retiro que comprende tanto los derechos de jubilación, pensión y devolución de aportes como la obligación misma de aportar y demás consecuencias legales. Se advierte que tratándose de todos modos de un beneficio, ningún agravio podrá deducir quién, desempeñando funciones intrínsecamente militares, se viera por la ley sometido al régimen de las jubilaciones civiles.

4°) El art. 4° del cap. I°, tít. II° de la ley orgánica de la Armada N° 4856, define como empleados civiles a los auditores, sin hacer entre las distintas categorías de ellos ninguna diferencia. El art. 5°, en su segundo párrafo dice empero "El personal civil y el agregado al cuerpo de marinería tiene accidentalmente asimilación militar". La comparación de estos dos textos denuncia cuál fué el propósito del legislador; en principio los auditores, al igual que los capellanes, profesores y ayudantes no son militares sino civiles. Accidentalmente, empero, pueden ser asimilados a militares. Aquí se plantea una doble cuestión: a) ¿quién determina esa asimilación? Evidentemente el Poder Ejecutivo. No es aceptable creer que se exigiera una ley del Congreso para que la asimilación se produzca en cada caso en que fuera útil o necesario disponerla. Además durante la discusión parlamentaria en la Cámara de Diputados —ver diario de Sesiones del año 1905, t. III°, pág. 34— el diputado Domínguez manifestó sin que nadie lo contradijera que una vez "*asimilado por el Poder Ejecutivo* no es persona civil". b) Qué efectos produce la asimilación y en qué sentido debe entenderse empleada la palabra accidentalmente. Ha de convenirse en que la asimilación es accidental en el sentido de que no aparece exigida por el desempeño del cargo, no hace parte de la sustancia del cargo. Pero no en el de darle a la palabra accidental un sentido o alcance de temporalidad, que corresponde por cierto a otra categoría lógica. Decretada la asimilación accidental en sí, la categoría de asimilado con todos sus beneficios, estado militar, ascenso, retiro, etc., es algo permanente, algo que transforma para lo sucesivo el carácter de la persona haciéndola militar en vez de civil. Art. 830 del Cód. de Justicia Militar.

5°) En el caso de autos, la asimilación no discutida por lo demás en ningún momento por la demandada, surge del decreto del 30 de diciembre de 1926, publicado en el Boletín Oficial con fecha 19 de enero de 1927. Si los servicios del señor Horacio B. Vieyra fueron por su naturaleza militares desde el momento que desempeñó el cargo de auditor del Consejo de Guerra para Clases y Tropas de la Armada, como lo reconoce el decreto del 19 de mayo de 1937, publicado el 20 de octubre de 1937, su situación y carácter de militar, excluyente del carácter civil a todos los efectos administrativos, incluso el retiro y jubilación, no pueden discutirse a partir de la fecha de la asimilación.

6°) Tratándose en el sub-judice de descuentos que fueron

efectuados a partir del 1º de junio de 1930, es decir, con posterioridad a la fecha de la asimilación, es indiscutible que se operaron sobre el sueldo de una persona no comprendida en el régimen de la ley 4349, o sea, ajena a la Caja Nacional de Jubilaciones Civiles. Por lo tanto no pueden ser de aplicación el art. 27, ni el 4, ni todos los que se refieren a las relaciones entre la Caja y los empleados Civiles.

Asimismo, el art. 58 de la ley 4349 determina que "no se computarán a los efectos de esta ley los servicios... desempeñados en el ejército, cuando éstos sean retribuidos con retiro militar", el cual ha sido interpretado en el sentido de excluir terminantemente del régimen de la ley —derechos y obligaciones— a todo servicio militar. Ver Fallos, t. 175, pág. 127 y t. 179, pág. 132.

Ese aporte constituye para la Caja un enriquecimiento sin causa, comprensivo de los tres requisitos fundamentales que importa esta figura jurídica, a) enriquecimiento de una parte, que es la Caja, por el ingreso de los aportes, b) empobrecimiento de la otra parte, que es la actora, por la privación parcial de su sueldo, c) falta de causa jurídica bastante que establezca un nexo entre parte y parte por el cual se justifique esa situación. Ver sobre estos puntos, Sup. Corte, Fallos, t. 170, pág. 158; Cámara Federal, *Jurisp. Arg.*, 37, pág. 593; BIBILONI *Anteproyecto* (IIº, Obligaciones, pág. 457, Proyecto de la Comisión Reformadora, art. 852 y Actas, t. I, pág. 442, (manifestaciones de los doctores Repetto y Lafaille); PLANIOL RIPERT, t. VII, Nº 758; COLIN CAPITANT, t. 2, pág. 406 y sigtes. etc.

7º) La Caja demandada arguyó en su favor: a) Con el art. 27 de la ley 4349 inaplicable por todo lo que se ha venido exponiendo, b) Con la doctrina de la Corte *in re* "Darquier", ver Fallos, t. 171, pág. 210, también inaplicable porque no se trata de obtener un doble beneficio dentro de una o dos Cajas, sino solamente de conseguir la restitución de lo que indebidamente se aportó a una Caja, a cuyo régimen no se encontraba sujeto el aportante en modo alguno, con lo que la devolución deja de ser el "beneficio" definido por la jurisprudencia de la Corte, para ser solamente una mera restitución de un enriquecimiento sin causa. c) Con los arts. 27, ap. 2º y 43 del decreto reglamentario de la ley 11.923, modificatoria de la 4349. Sobre este particular debe observarse que el art. 27 dispone que "no se consideran pagados indebidamente los aportes efectuados por afiliados que posteriormente hayan sido asimila-

dos a los militares a los efectos del retiro". Fuera de lo innecesario de tal precepto, ya que ese caso no se encontraba comprendido en el art. 27 de la ley, es perfectamente claro que el mismo se refiere a los aportes *efectuados*, es decir, los que ya se habían hecho efectivos a la fecha de la asimilación. Pero ni del texto ni del espíritu de esa disposición puede desprenderse la obligación de seguir aportando, de seguir efectuando aportes. Lo mismo debe decidirse del art. 43, inc. 2º, que se coloca en la misma posición. La interpretación que da la Caja a estos textos, aparte de forzarlos, acarrearía indiscutiblemente la declaración de inconstitucionalidad de los mismos, porque dejarían según ella, de ser reglamentarios para transformarse en verdaderas modificaciones a leyes vigentes. d) Las sentencias de 1ª y 2ª instancia *in re* "Coujet Enrique c. Caja Nacional de Jubilaciones Civiles sobre devolución de aportes", juicio que corre agregado como prueba y por cuerda floja al presente, no pueden ser en modo alguno invocadas como antecedentes con relación al caso de autos. Lo que se negó al señor Coujet que fué primero un empleado civil y luego un militar, fué la devolución de los aportes que efectuó como empleado civil, es decir, *antes* de la asimilación, cuando *se encontraba comprendido* en el régimen de la ley 4349, cuya devolución sólo podría obtenerse en los casos del art. 27 de la misma. Lo que demanda el doctor Vieyra, es el monto de los aportes efectuados *después* de la asimilación, cuando *en modo alguno se encontraba comprendido* en el régimen de la ley 4349, y cuya devolución por tanto no se halla sometida a las disposiciones del art. 27, sino a los preceptos del derecho común. e) Hace mérito la Caja de que a los efectos del retiro militar —que ya ha sido concedido al actor— se computan los años en que se han desempeñado cargos civiles, con lo que la devolución de los descuentos correspondientes a esos años importaría la acumulación de dos beneficios. Este argumento, al igual que el anterior, sólo sería admisible si se demandara la devolución de aportes correspondientes a servicios civiles; pero la devolución de un enriquecimiento sin causa, según se ha manifestado, no puede ser asimilada a un beneficio.

8º) Aparte de todos los argumentos de orden extrictamente legal que se han venido exponiendo, conviene hacer presente:

a) Que la Caja misma, según resulta del expediente administrativo acompañado y del informe de fs. 37, suspendió los aportes desde febrero de 1927 hasta junio de 1930, en

virtud de haber conseguido el actor asimilación militar, y devolvió sin discusión los descuentos efectuados desde el 14 de agosto de 1923, fecha de su designación como auditor, entre los que se encontraban comprendidos los anteriores al 30 de diciembre de 1926, en que el señor Vieyra obtuvo su asimilación.

b) Que al actor se ha acordado el uso de uniforme militar y se le ha extendido la "cédula de identidad de marina". —ver. fs. 31, 32 y 36.

c) Que el mismo P. E., en el mensaje dirigido al Congreso, en fecha 5 de abril de 1938, reconocía que las funciones de los auditores de los Consejos de Guerra Permanentes del Ejército y la Armada, "son de carácter militar exclusivamente" —ver fs. 26 y 27.

d) Que en virtud de lo dispuesto por el art. 131, inc. 2º, del Cód. de Justicia Militar, los funcionarios letrados se encuentran sometidos a la jurisdicción militar.

e) Que por decreto del 30 de mayo de 1939, publicado el 11 de mayo de 1940, se ha acordado al actor el retiro militar.

f) Que el actor, según resulta del oficio de fs. 38, ha reemplazado en sus funciones y en diversas oportunidades, al Auditor del Consejo de Guerra Permanente para Sub-oficiales y Tropas del Ejército, y ha sido a la inversa, reemplazado por el mismo en el Consejo de Guerra de la Armada. Del mismo oficio resulta que a los auditores del Ejército, no se le han efectuado descuentos entre los años 1930 al 1939 para la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

9º) La Suprema Corte, en casos de asimilados al Ejército, tiene ya declarada la inaplicabilidad del art. 27 de la ley 4349, y la obligación de devolver los aportes indebidamente descontados. Ver Fallos, t. 149, pág. 107 y 174 pág. 431.

10º) En el escrito de demanda se reclaman intereses capitalizados anualmente. No tratándose de devolución según el régimen de la ley 4349, como se ha venido exponiendo, dejan de ser aplicables las disposiciones que se refieren a la capitalización anual de intereses, para regir los principios generales, según los cuales, éstos corren desde la constitución en mora producida por la interpelación.

Por todo lo expuesto *fallo*: haciendo lugar a la demanda y condenando a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles a la devolución de las sumas descontadas de los sueldos del actor en concepto de aportes, con intereses a partir de la notificación de la demanda y las costas. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 10 de marzo de 1941.

Considerando:

La Caja demandada insiste en el escrito de expresión de agravios en que los servicios que motivaron los aportes cuya devolución se reclama, fueron de carácter civil y, por consiguiente, sujetos a su régimen jubilatorio pero como lo demuestran las constancias de autos y lo decide el señor juez *a-quo*, al decretarse la asimilación militar del actor, quedó excluído de la ley 4349.

Siendo así, no corresponde aplicar el art. 27 de la citada ley 4349, ni los artículos 27, apartado 2º y 43 del decreto reglamentario de la ley 11.923, como lo establece la sentencia en recurso.

Por ello y fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada de fs. 78 que hace lugar a la demanda deducida por Horacio B. Vieyra y condena a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles a la devolución de las sumas descontadas a los sueldos del actor en concepto de aportes, con intereses a partir de la notificación de la demanda y las costas.

Abónese las costas de esta sentencia en el orden causado, atento el resultado de sendas apelaciones.

Y habiéndose agregado el documento corriente a fs. 100 fuera de oportunidad legal, desglósese y resérvese en Secretaría para devolvérselo a su presentante. — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *J. A. González Calderón.* — *Ezequiel S. de Olaso* (1).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la presente demanda promovida contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles por don Horacio B. Vieyra, sobre devolución de descuentos, la

(1) El representante de la Caja dedujo recurso extraordinario fundado en que la sentencia era contraria al derecho fundado por aquélla en el art. 27 de la ley Nº 4349.

cuestión predominante se refiere a la naturaleza civil o militar de los servicios prestados por el actor como auditor del Consejo de Guerra Permanente para clases y Tropa de la Armada; y en razón de atribuirles este último carácter, las sentencias de primera y segunda instancia (fs. 78-84 y 104, respectivamente) han condenado a la Caja Civil a devolver las sumas percibidas en concepto de aportes sobre los sueldos del demandante.

Tal circunstancia hace dudosa la procedencia del recurso extraordinario de apelación concedido a fs. 105 vta. Ello no obstante, si V. E. decide admitirlo, pienso que los fundamentos del fallo de primera instancia y los de la sentencia apelada son suficientes para confirmarla, en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, mayo 3 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de junio de 1941.

Y Vistos: Por sus fundamentos; los del precedente dictamen del señor Procurador General y la doctrina sustentada por esta Corte en las causas invocadas, se confirma la sentencia de fs. 104 en cuanto pudo ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel, los presentes: "Vieyra Horacio B. v. Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre devolución de aportes".

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CANDIDO GONZALO v. BERNABE VERA, ALONSO ALCARAZ Y OTROS

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Constituciones y leyes provinciales. Leyes de orden procesal.

El art. 496 del Código de Procedimientos de la Provincia de Santa Fe es contrario a los arts. 448 y 449 del Código de Comercio y, por consiguiente, a los arts. 31, 67, inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional, en cuanto convirtiendo al juez de la causa en árbitro le ordena conocer y resolver como tal y con prescindencia del derecho de las partes para nombrar arbitradores, las diferencias surgidas entre ellas con motivo del contrato de sociedad.

SENTENCIA DE LA SEGUNDA SALA EN LO CIVIL Y COMERCIAL DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE SANTA FE

Santa Fe, julio 4 de 1939.

Y Vistos: Los caratulados: "Cándido Gonzalo contra Bernabé Vera, Alonso Alcaraz y otros, sobre juicio arbitral", para resolver en el recurso de apelación deducido contra el auto de fs. 38 que desestima el pedido de los demandados y ordena la constitución del tribunal arbitral en la forma común; y

Considerando:

I. Que don Cándido Gonzalo promueve demanda con objeto de liquidar la sociedad constituída en San Justo el 2 de diciembre de 1930, según escritura pública Nº 517, pasada ante el registro del escribano don Genaro Lassaga. Trátase de un arbitraje forzoso conforme a la regla del art. 448 del C. de Comercio, ratificada en este caso por la cláusula vigésima del contrato social. Por lo tanto, es de rigor el art. 496 del C. de Procedimientos Civiles, cuyo precepto en lo pertinente dice así: "En caso de arbitraje forzoso, o cuando los interesados se vieren obligados a nombrar árbitros, en virtud de contrato escrito, los jueces ordinarios conocerán de las causas de su competencia, con sujeción a las prescripciones del juicio arbitral, salvo que las partes, de común acuerdo prefieran constituir

el tribunal en la forma común, en cuyo caso los honorarios de los árbitros serán a cargo de aquéllos".

La disposición transcripta comprende tanto el arbitraje forzoso que la ley impone, como el derivado de contrato. Y como las normas concernientes a la constitución de los tribunales son de orden público, no cabe duda ninguna que el art. 496 es de cumplimiento estricto para el juez y las partes en litigio. Con arreglo a este precepto imperativo los jueces ordinarios están obligados a conocer de acuerdo con su competencia, en los casos de arbitraje forzoso, que el art. 485 enumera. Unicamente pueden liberarse de tal obligación cuando "las partes, de común acuerdo, prefieran constituir el tribunal en la forma común". Ha de advertirse, por lo demás, que no hay oposición entre la ley mercantil y la procesal que se aplica. El art. 448 del C. de Comercio se limita a prescribir que todas las cuestiones sociales entre socios serán decididas por "jueces arbitradores", en ausencia de estipulación en contrario. Es decir, establece el sometimiento de los interesados a la jurisdicción arbitral; pero omite desde luego legislar sobre la organización y funcionamiento de esos tribunales por ser materia de exclusiva competencia de las provincias (arts. 67, inc. 11, 104, 105 y 108, Constitución Nacional). Y aunque nuestro Código, a diferencia de otros, no organiza separadamente el juicio de árbitros y el de amigables componedores, tal circunstancia no sería óbice para adoptar la solución de este tribunal, en virtud del espíritu que anima al arbitraje, señalado por el artículo 514 de la ley adjetiva.

El citado art. 496 expresa con claridad meridiana; "En caso de arbitraje forzoso, o cuando los interesados se vieren obligados a nombrar árbitros, en virtud de contrato escrito", con lo cual significa que contempla aún la hipótesis de que haya mediado contrato escrito donde las partes pactaran la jurisdicción arbitral. En realidad, el convenio en la forma en que ha sido concertado resultaba superfluo, porque la jurisdicción arbitral emana de la misma ley mercantil. Además, siempre sería ella renunciable, por acuerdo posterior de las partes, aunque medie contrato escrito, según lo reconoce la doctrina y lo admite la jurisprudencia. (Art. 19, C. Civil; FERNÁNDEZ, 452; CASTRO, III, 237 a 239; *Jur. Arg.*, V, 562; XII, 37 y XIV, 481; G. F. XXIX, 242, etc.).

II. Queda dicho, pues, que nuestra ley procesal en materia que le es privativa, impone a los jueces ordinarios el deber de juzgar como árbitros, con arreglo a las normas pres-

criptas para los mismos, en los casos de arbitraje forzoso. Y sólo los dispensa de obrar con la jurisdicción permanente que la constitución y la ley les atribuye, cuando las partes de común acuerdo convienen en constituir el tribunal en la forma común, circunstancia que no se ha dado en el *sub-lite*, ya que los demandados en la audiencia de fs. 36 han pedido, expresamente, la intervención del *a-quo* en el carácter y forma que estatuye el art. 496. Corrobora el criterio expuesto la disposición del art. 517, que de manera categórica dispone: "Cuando por cualquier causa no se pronunciara el laudo, y el arbitraje fuere forzoso u obligatorio por contrato, se procederá a nuevo nombramiento, *si alguna de las partes no exigiera que entienda el juez ordinario, con arreglo al art. 496*".

El pensamiento del legislador es bien explícito: siempre que se trate de arbitraje forzoso, haya o no contrato escrito, los jueces ordinarios deben conocer con carácter de árbitros y con sujeción a las prescripciones del juicio arbitral, salvo que entonces las partes de común acuerdo prefieran constituir el tribunal en la forma común. Se percibe nítidamente el objetivo de la ley; asegurar en lo posible que los litigios sean juzgados por los jueces de la Constitución que obran con jurisdicción permanente y evitar el encarecimiento de los juicios con honorarios que los interesados deberían pagar a los árbitros nombrados por ellos. El disfavor con que se mira el juicio de árbitros torna plausible la orientación que la ley enérgicamente señala.

III. En vano se pretende argüir en el *sub-lite* con la cláusula vigésima del contrato social, porque su nulidad es evidente. La organización de los tribunales arbitrales, según se desprende de las consideraciones precedentes, no se ha dejado librada al arbitrio exclusivo de los contratantes. Por lo mismo que se trata de una entidad investida de jurisdicción, participa en ciertos límites de la potestad judicial, interesando de tal modo su existencia y funcionamiento al orden público, a cuyas normas necesariamente deben supeditarse las convenciones de los particulares. (Art. 5, 19 y 21, C. Civil; SALVAT, *Pte. General*, Nos. 327 y 399; FERNÁNDEZ, 15; SILGUEIRA, 12 y siguientes, etc.). En consecuencia, la autonomía de la voluntad de quienes pactan la jurisdicción arbitral sufre inexcusablemente la restricción derivada de las reglas legales que organizan esos tribunales.

Apenas se leen las disposiciones legales que reglamentan entre nosotros el arbitraje, se adquiere la certeza de la ma-

nifiesta nulidad de la cláusula mencionada. Según ésta los socios se comprometen en caso de controversia a designar dos árbitros, uno por cada parte, en quienes a la vez delegan la atribución de nombrar un tercero, si entre ellos hubiere discordia.

Sin embargo, nada de esto permite la ley procesal vigente. En efecto el art. 489 establece, *bajo pena de nulidad*, "que la *escritura* de compromiso debe contener, la fecha del otorgamiento, el nombre de los otorgantes, *el de los árbitros* y la designación clara y precisa de las cuestiones sometidas a su decisión". En el *sub judice*, con arreglo a la cláusula pactada, es innegable que el acta de compromiso no podría contener el nombre de todos los árbitros, porque las partes, sin observar la exigencia legal, han dejado la elección del árbitro tercero librada a la voluntad de los otros dos que ellas deberían nombrar en esa oportunidad, y siempre, naturalmente, que los dos árbitros así designados no coincidieran en el laudo. El art. 492 dispone, también de manera imperativa, que "*los árbitros serán nombrados de común acuerdo de interesados y en número impar que no excedan de tres*". No obstante, por la cláusula compromisoria los socios se reservan el derecho de nombrar uno por cada parte y dejan en manos de los propios árbitros la designación del tercero, con lo cual violan abiertamente las exigencias legales en cuanto al número de los árbitros y a la manera de efectuar su nombramiento. (Véase, Ant. Suprema Corte de la Provincia, t. II, 156, voto del doctor Zenón Martínez).

La insalvable nulidad de la cláusula compromisoria, por oponerse a claras y precisas reglas de orden público, determina en este caso la estricta aplicación del citado art. 496 del Código de Ptos. Civiles (arts. 5, 1038, 1044 y 1047, C. Civil). Distinta solución habría correspondido si la cláusula cuestionada se ajustara a las exigencias terminantes de la ley procesal.

Por ello, se resuelve: Revocar la resolución apelada, debiendo en consecuencia entender el juez de la causa en carácter de árbitro; con costas. — *Anadon*. — *Ferrer*. — *Puccio*.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Abierto a fs. 147 el recurso extraordinario, corresponde a V. E. decidir la controversia sobre inconstitucionalidad del art. 496 del Código de Procedimientos de Santa Fe, a que aludí en mi dictamen del 29 de marzo último (fs. 146).

Con arreglo a los arts. 448 y 449 del Código de Comercio, todas las cuestiones que se susciten entre socios durante la existencia de la sociedad, su liquidación o partición, serán decididas por jueces arbitradores si el contrato social no estableciera otra cosa; y que los interesados los designarán en el término que dicho contrato establezca, o el que fije el juez.

En el *sub-judice*, los socios convinieron expresamente someter sus controversias a tribunal arbitral (cláusula 20, contrato de fs. 1/3); y no ha sido posible formar el de tres miembros, pactado, porque según el código de procedimientos local, si no existe acuerdo de partes en contrario, será árbitro único el juez ante quien ocurran las partes para formalizar el compromiso. Es tal disposición la que se tacha de inconstitucional, en cuanto deja sin efecto derechos acordados a los socios por el Código de Comercio y no susceptibles de invalidarse por disposiciones de carácter procesal, impuestas por las provincias.

Basta plantear la cuestión para resolverla a favor de la primacía de la ley común. No cabe duda que se coarta un derecho de los socios al imponerles obligatoriamente árbitro único, y persona determinada de antemano, en vez del tribunal que ellos convinieron, reservándose la facultad de designar cada parte un árbitro.

En consecuencia, corresponde revocar la sentencia del Superior Tribunal de Santa Fe (2ª Sala), obrante a fs. 93, en cuanto pudo ser materia de recurso. — Buenos Aires, junio 9 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 18 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto de la sentencia pronunciada en la causa seguida por Cándido Gonzalo contra Bernabé Vera y otros, sobre juicio arbitral entre los tribunales de la Provincia de Santa Fe; y

Considerando:

Que el conflicto federal nace, como se ha sostenido en este juicio, de que el art. 496 del Código de Procedimientos de la Provincia de Santa Fe contraría lo dispuesto por los arts. 448 y 449 del Código de Comercio y la sentencia de la justicia local ha dado preferencia al primero haciéndolo prevalecer sobre disposiciones de orden nacional.

Que el susodicho art. 496 dispone lo siguiente: "en caso de arbitraje forzoso o cuando los interesados se vieren obligados a nombrar árbitros en virtud de contrato escrito, los jueces ordinarios conocerán de las causas de su competencia, con sujeción a las prescripciones del juicio arbitral, salvo que las partes de común acuerdo, prefieran constituir el tribunal en la forma común, en cuyo caso los honorarios de los árbitros serán a cargo de aquéllos".

Que, a su vez, los arts. 448 y 449 del Código de Comercio establecen que todas las cuestiones sociales que se suscitaren entre los socios durante la existencia de

la sociedad, su liquidación o partición, serán decididas por jueces arbitradores a no ser que se haya estipulado otra cosa en el contrato social. Las partes interesadas los nombrarán en el término que se haya prefijado en la escritura y, en su defecto, en el que señalare el tribunal competente. En su defecto el nombramiento será hecho de oficio.

Que los componentes de la sociedad Gonzalo, Alcaraz y Cía., por la cláusula vigésima del contrato correspondiente convinieron "que cualquier duda o desinteligencia que llegare a suscitarse entre los socios será dirimida por jueces árbitros o arbitradores nombrados, uno, por los socios comanditarios y, otro, por los solidarios debiendo aquéllos designar un tercero para el caso de discordia".

Que la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la ciudad de Santa Fe ha declarado nula la cláusula compromisoria y ordenado que el juez de la causa se avoque al conocimiento de la misma en calidad de árbitro, con arreglo a lo dispuesto por el citado art. 496 del Código de Procedimientos Civiles. Es decir, se ha pronunciado una sentencia que no coincide con lo solicitado por la actora porque contraría el espíritu y la letra de los arts. 448 y 449 del Código de Comercio.

Que las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación y les está vedado dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería después que el Congreso, a quien corresponde esa facultad, los haya dictado con arreglo a disposiciones expresas de la Constitución Nacional —arts. 108, 67 inc. 11.

Que este estatuto político y las leyes nacionales que de acuerdo con él se dicten por el Congreso son la ley suprema de la Nación y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella no obstante

cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales —art. 31 de la Constitución Nacional.

Que el modo de dirimir las diferencias que puedan suscitarse durante la existencia, liquidación y partición de las sociedades comerciales es materia legislada por los recordados arts. 448 y 449 del Código de Comercio. Y cuando éstos claramente han impuesto como obligatoria la decisión de jueces arbitradores para resolver las diferencias entre socios, salvo cualquier estipulación contraria contenida en el contrato, mal pueden las leyes del procedimiento provincial, convirtiendo al juez en árbitro, ordenarle conocer y resolver con sujeción a las prescripciones del juicio arbitral prescindiendo del derecho de cada parte para elegir su juez arbitrador. Desconocida por el art. 496 esa facultad del litigante existe una invasión visible de la órbita de los poderes nacionales por los provinciales en cuestiones de la exclusiva competencia de los primeros. Y también existe cuando la justicia local suplantó el pedido de constitución de tribunal arbitral por el nombramiento del propio juez de la causa para que actúe como tal.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se declara que el art. 496 del Código de Procedimientos en lo Civil de la Provincia de Santa Fe pugna con lo dispuesto por los arts. 448 y 449 del Código de Comercio. En consecuencia, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y previa reposición del papel, devuélvanse al tribunal de procedencia.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ALFREDO J. MAGGI v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja.

Las empresas bancarias no tienen facultad para suspender el pago de los sueldos de sus empleados durante el período correspondiente al trámite del pedido de jubilación por invalidez interpuesto dentro del término legal, y, por lo tanto, deben realizar los aportes correspondientes hasta la fecha en que se acuerda el beneficio.

EMPLEADOS BANCARIOS.
RETROACTIVIDAD: Leyes civiles y comerciales.

El art. 3º inc. b) de la ley Nº 12.637 no es aplicable a los casos en que la suspensión del pago de los sueldos al empleado bancario que gestiona su jubilación por invalidez ha tenido lugar antes de la sanción de aquélla.

ANTECEDENTES

Don Alfredo J. Maggi, que prestaba servicios en el Banco Alemán Transatlántico desde el 19 de enero de 1925, dejó de asistir a su empleo desde el 15 de diciembre de 1939 por razones de enfermedad, y el 10 de mayo de 1940 presentó ante la Caja respectiva un pedido de jubilación por invalidez, que la misma resolvió favorablemente el 24 de septiembre del año citado.

El Banco pagó a Maggi sus sueldos respectivos hasta el 30 de junio de 1940, pero la Caja resolvió que en virtud de lo dispuesto en el art. 43 de la ley Nº 11.575, el Banco no pudo suspender válidamente el pago de los sueldos correspondientes a Maggi y que, por lo tanto, debía pagar a la Caja los aportes de ley desde el 1º de julio de 1940 hasta el 24 de septiembre del mismo año.

El Banco interpuso el recurso previsto en el art. 34 de la ley Nº 11.575 y sostuvo ante la Cámara que si bien el art. 43 prohibe a las empresas declarar cesante a un empleado por razón de invalidez mientras no se resuelva su pedido de jubilación, no lo obliga a pagarle el sueldo durante ese tiempo, cuando no está en condiciones de prestar servicios, lo que se

explica porque en tal caso debe concedérsele la jubilación con retroactividad a la fecha en que el interesado deja el servicio —art. 64, ley Nº 11.575—. Así, en el presente caso la Caja debe liquidar el beneficio a Maggi a partir del 1º de julio de 1940 y no desde el 24 de septiembre. Agregó que la obligación del Banco de pagar el sueldo al empleado que pretende ser inválido y no resulta tal, está subordinada a la resolución denegatoria de la Caja y a la negativa de darle un empleo equivalente y compatible con su actitud; que en el presente caso el Banco pagó a Maggi sus sueldos durante 6 meses y 15 días, aplicando el art. 155 del Código de Comercio reformado por la ley Nº 11.729, que como ley posterior modifica al art. 43 de la ley 11.575; que, en todo caso, esta última ley fué modificada por la Nº 12.637; y que, por fin, si el art. 43 de la ley Nº 11.575 tuviera el sentido que le atribuye la Caja, sería violatorio de los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional, pues significaría dar a la Caja el derecho de obligar a los Bancos a pagar indefinidamente los sueldos de los empleados inválidos, economizando a aquélla los beneficios pertinentes durante ese período y aumentando sus fondos, además, con los aportes correspondientes.

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, 21 de marzo de 1941.

Y Vistos:

Siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 21, en la parte que ha sido materia del recurso, es decir, en cuanto establece que el Banco Alemán Transatlántico debió mantener en servicio a Juan Maggi hasta la fecha en que se le acordó jubilación, con goce de sueldo y que, además, debe abonar los aportes correspondientes a esos sueldos con intereses del 6 % anual capitalizados trimestralmente. — *Nicolás González Iramain. — Ricardo Villar Palacio. — Carlos del Campillo. — Ezequiel S. de Olaso.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

El recurso extraordinario resulta procedente por haberse puesto en tela de juicio la inteligencia y validez

constitucional de disposiciones de la ley 11.575 y ser la sentencia definitiva contraria al derecho invocado por el apelante.

La cuestión de fondo consiste en decidir si el Banco Alemán Transatlántico pudo suspender el pago del sueldo que tenía asignado a su empleado don Alfredo Juan Maggi antes de que la Caja Bancaria se pronunciara en la solicitud de jubilación por invalidez que éste había presentado o si, por el contrario, debió mantenerlo en el goce de aquél y en consecuencia adeuda a la expresada Caja los respectivos aportes, personales y patronales, hasta el momento en que le fué acordado dicho beneficio. A fs. 49 se plantea además cuestión de inconstitucionalidad caso de admitirse esta última solución, como lo ha hecho la Cámara Federal en su fallo de fs. 50.

El art. 43 de la ley 11.575, puesto así en tela de juicio, dispone en lo pertinente: "Las empresas y entidades comprendidas en esta ley no podrán dejar cesante por invalidez a ningún empleado mientras no haya resolución definitiva sobre su jubilación por esa causa. Cuando la resolución fuere negativa, la respectiva empresa deberá mantener al empleado a su servicio y darle un empleo equivalente y compatible con su aptitud, teniendo derecho, mientras ello no ocurra, a su sueldo actual". Como elemento de criterio complementario, cabe advertir que al tiempo de acordar la Caja a Maggi jubilación por invalidez, estaba ya en vigencia la ley 12.637 (*Bol. Ofic.*, setiembre 19/940), y ella, modificando la 11.575, permite al empleador declarar cesante al empleado bancario por inhabilidad física o mental, haya o no obtenido jubilación.

Como es de jurisprudencia corriente que el régimen de las jubilaciones se ajuste a la ley vigente en el momento de acordarlas, conceptúo que la Caja debió apli-

car la ley nueva y no la anterior, esto es, admitir el derecho del Banco para no pagar sueldo al empleado inválido. Además, parece ser que en este caso se concedió al empleado goce de sueldo durante más de seis meses, por razón de su enfermedad; y la propia Caja habría entendido que la situación legal era dudosa, pues sólo ha computado provisionalmente, para la jubilación, los sueldos que Maggi percibiera hasta finalizar dicho plazo (fs. 26).

Debo agregar que, aun sin haber mediado la modificación del art. 43 de la ley 11.575, resultaría excesivo interpretarlo como lo hizo la Cámara Federal, apartándose de la doctrina que sustentara *in re* "Bangueses Alvarez v. Caja Bancaria" (*Jur. Arg.*, 46: 66). Si un empleado perfectamente sano pide jubilación por invalidez y le es negada, ¿deberá el Banco pagarle sueldos durante el período en que se negó a trabajar alegando falsos pretextos de salud? ¿Deberá pagarlos indefinidamente, así se trate de años, si la Caja nada resuelve?

En su mérito, opino que corresponde revocar la sentencia apelada. — Buenos Aires, junio 9 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 18 de 1941.

Y Vistos: Teniendo en cuenta los antecedentes del caso planteado; la finalidad evidente que precisa los términos del art. 43 de la ley Nº 11.575; no siendo de aplicación el art. 3º de la ley Nº 12.637 por haber sido sancionada después de la suspensión del empleado Maggi y oído el señor Procurador General se confirma la sen-

tencia de fs. 50 en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

AGRUPACION DE INTELECTUALES, ARTISTAS, PERIODISTAS Y ESCRITORES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

El recurso extraordinario es procedente contra las decisiones denegatorias del permiso de reunión, dictadas por el Jefe de Policía de la Capital Federal en ejercicio de facultades que le otorgan los arts. 27, 28 y 30 del Código de Procedimientos en lo Criminal; a lo cual no obsta el recurso administrativo para ante el Ministro del Interior autorizado por el art. 13 del edicto de marzo 16 de 1932.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

No habiéndose deducido en el término legal el recurso extraordinario contra la decisión del Jefe de Policía de la Capital Federal, denegatoria del permiso de reunión solicitado, sino el recurso administrativo para ante el Ministro del Interior, la ulterior interposición del primero ante la Corte Suprema es improcedente.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El 27 de enero de 1941, don Héctor P. Agosti, invocando el carácter de secretario de la "Agrupación de intelectuales, artistas, periodistas y escritores" (A. I. A.

P. E.), solicitó de la jefatura de policía de esta ciudad autorización para celebrar un debate público sobre el tema "Condición social del arte" en el local Avenida de Mayo 1370; y con posterioridad ha solicitado otros permisos similares. La policía los negó fundándose en que según sus informes la asociación aludida es "por así decirlo el sector intelectual del Partido Comunista y uno de los tantos organismos colaterales de la Sección Argentina de la Internacional Comunista", habiendo sufrido el señor Agosti, solicitante, una condena de cuatro años por infracción a los arts. 209 y 244 del Código Penal (instigación a cometer delitos y desacato). Llevada apelación al Ministerio del Interior, nada ha resuelto hasta hoy.

En tales condiciones, el mismo Agosti unido al señor Emilio Troise, quien expresa ser presidente de la asociación, traen ante V. E. un recurso extraordinario sosteniendo ser inconstitucional el edicto policial de octubre 19 de 1940, cuyo art. 1, incs. 2 y 4 invocara la policía como base de su negativa. Agregan que conceptúan ilegal la interpretación dada a dicho edicto, pues la A. I. A. P. E. dista mucho de ser una asociación contraria al orden, y entre las conferencias que se le ha impedido prohijar figuran cursos de historia argentina y economía política orientados en el sentido de ofrecer un frente común de defensa contra las tendencias sociales antidemocráticas.

Advierto, en primer término, que se acude a V. E. por vía directa sin haber agotado la vía administrativa, elegida antes por los propios recurrentes y sin que se les haya denegado el recurso extraordinario, que, por otra parte no aparece interpuesto ni siquiera ante la policía o el ministerio.

Aun entrando V. E. a conocer, tampoco procedería

tomar en consideración la inconstitucionalidad pedida, porque el permiso del Sr. Jefe de Policía se solicitó sin protesta alguna, lo que importa admitir que era constitucional la exigencia de pedirlo. Reclama al negárseles; pero obvio resulta que si aquél estuvo facultado para conceder, también lo estaba para negar. Es, en el fondo, la doctrina que esta Corte ha sostenido reiteradamente: quien se conformó con una disposición legal, no puede después alegar perjuicio si ella le causa agravio (184 :361; 186 :437 y 523; 187 :5).

En cuanto a decidir, si el Sr. Jefe de Policía interpretó y aplicó bien o mal lo dispuesto en ese edicto, es materia que escapa a la jurisdicción de V. E.

Corresponde, pues, desestimar el recurso. Buenos Aires, mayo 19 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 18 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que esta Corte ha declarado en casos análogos que las decisiones del Sr. Jefe de Policía de la Capital, de la naturaleza de la que se trata, son susceptibles de ser recurridas por medio del recurso extraordinario establecido por el art. 14 de la ley Nº 48. Fallos: t. 107, pág. 263; 155, 356; 156, 81.

Que no obsta a dicho recurso la apelación que respecto de la misma autoriza el art. 13 del edicto del 16 de marzo de 1932 para ante el Ministerio del Interior, por cuanto se trata de un recurso puramente administrativo mientras que la procedencia del remedio federal la ha fundado esta Corte en las facultades otorga-

das al Jefe de Policía por los arts. 27, 28 y 30 del Código de Procedimientos en lo Criminal y Correccional.

Que el recurso extraordinario está regido por disposiciones procesales que no varían ni se modifican según la naturaleza especial de los intereses que lo originan y debe ser interpuesto en el modo y dentro de los términos señalados por las leyes de forma, que son de orden público y de estricta observación, como lo ha declarado la Corte en el fallo del t. 189, pág. 54 y los allí citados.

Que los recurrentes, por lo tanto, debieron interponer el recurso ante la misma autoridad que había dictado la resolución definitiva, y negado éste interponer el recurso de queja correspondiente dentro del término legal —arts. 208 y 229 ley Nº 50—, lo que no han hecho, según consta en el expediente administrativo agregado, del que resulta que la última notificación les fué hecha el 13 de febrero pasado y sólo interpusieron recurso administrativo ante el Sr. Ministro del Interior, interponiendo el recurso extraordinario directamente ante esta Corte el 11 de marzo.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Procurador General de la Nación, se desestima el recurso extraordinario interpuesto por la Agrupación de Intelectuales, Artistas, Periodistas y Escritores (A. I. A. P. E.). Notifíquese, devuélvase el expediente administrativo agregado, repóngase el papel y archívese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

CÍA. ARGENTINA DE NAVEGACION MIHANOVICH v. ADUANA

ADUANA: Penalidades.
MULTAS: Aplicación.

El art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612, adjudica a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional, todas las multas que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales y no autoriza a excluir las que, a no mediar esa disposición, corresponderían a los denunciantes.

ANTECEDENTES

Por sentencia de octubre 30 de 1940, la Cámara Federal de la Capital condenó a la Cía. Argentina de Navegación Mihanovich Ltda., a pagar una multa igual al valor de la mercadería hallada en poder de la tripulación sin manifestar, y al 5 % del valor de 32 Kgm. 855 gramos de azafrán embarcado cuya falta se comprobó al practicarse a bordo del vapor "Río Grande" la visita de fondeo, y atento lo dispuesto en el art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612 aplicable al caso en virtud del art. 28 de la misma, adjudicó las multas a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional.

El Procurador Fiscal de Cámara interpuso el recurso extraordinario fundado en que el art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612 sólo comprendía las multas aplicadas a los buques nacionales o extranjeros, empresas de navegación, etc., adjudicables al Fisco, quedando excluídas las que se conceden a los denunciantes o aprehensores.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 23 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario concedido a fs. 78 al Procurador Fiscal contra el fallo de la Cámara Federal de fs. 63, en los Autos "Cía. Argentina de Navegación Mihanovich Ltda., Aduana 425, S. 1939" referido el recurso a la parte que asigna el pro-

ducido de la multa al fondo de la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Obreros Marítimos; y

Considerando:

La Cámara Federal de la Capital ha interpretado ajustadamente el precepto del inc. h), del art. 10 de la ley Nº 12.612, que dice así: "Con el producido de las multas que se impongan a los buques, nacionales y extranjeros, a las empresas de navegación cualquiera que fuese su nacionalidad, a los armadores y, en general, a todas aquellas que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales". Dicho artículo fué así propuesto por la Comisión de Legislación del Trabajo de la C. de DD. y por la Comisión similar del Senado (C. de DD., "Diario de Sesiones", año 1939, tomo VII, pág. 668; C. de SS., año 1939, tomo II, pág. 817); y es igual al art. 11, inc. k) del proyecto del diputado de Andreis; al inc. 11 del art. 12 del proyecto del diputado Cafferata y establece el mismo principio que el inc. i) del art. 7º del proyecto del diputado Guillot ("Diario de Sesiones de la C. de DD.", año 1939, págs. 672, 675 y 678). No hubo, en el Congreso, discusión ninguna ni pedido de aclaración sobre ese inciso del art. 10 de la ley, cuyo texto hace ineficaz todo intento de interpretación: "*todas aquellas* (multas) *que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales*".

En su mérito se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

MANUEL C. D. PEGAZZANO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria de un derecho fundado por el recurrente en la ley nacional Nº 11.575.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Principios generales.

La ley Nº 11.575 equipara las instituciones de retiro creadas por leyes de provincia u ordenanzas municipales a las creadas por leyes nacionales, siempre que haya reciprocidad.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Jubilaciones. Cómputo de servicios.

En los casos de servicios mixtos existen una sola ley, un solo tribunal y una sola jubilación para el interesado, después de acreditados los servicios en las respectivas jurisdicciones.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja.

JUBILACION DE EMPLEADOS MUNICIPALES.

Quien obtuvo una jubilación municipal mediante el cómputo de servicios prestados en empresas particulares y en la Municipalidad, puede volver al servicio bancario cesando en el goce de la jubilación y percibiendo tan sólo el sueldo correspondiente a su nuevo empleo y, abandonado éste vuelve a gozar de aquel beneficio sin derecho a mejora alguna; por cuya razón no está obligado a efectuar aportes a la Caja de la ley Nº 11.575.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Principios generales.

JUBILACION DE EMPLEADOS MUNICIPALES.

No está permitido acumular a la jubilación municipal de que se goza, otra de carácter bancario.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Principios generales.
JUBILACION DE EMPLEADOS MUNICIPALES.

El jubilado municipal que hubiese llegado en el desempeño de su empleo bancario a término y condiciones para obtener la jubilación prevista en la ley Nº 11.575, debe optar entre uno y otro beneficio, a menos que lo hubiese hecho antes.

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Visto el expediente P|441|1939, en el cual el empleado del Banco "Buenos Aires Building Society Ltd.", Sr. Manuel C. D. Pegazzano solicita que se le exima de efectuar aportes a esta Caja en razón de ser jubilado de la Municipal de Previsión Social, circunstancia que implica una opción definitiva por dicho beneficio, el Directorio, atento a lo dictaminado por el Asesor Letrado y a lo aconsejado por la Comisión y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Cámara Federal de Apelación en el caso N. A. Ramallo, resuelve establecer que el recurrente está obligado a efectuar los aportes que determina la ley 11.575, sobre el sueldo que percibe por sus servicios en la referida Empresa, dado que en dicha ley no existe disposición alguna que exceptúe a los jubilados municipales de aquella obligación, siendo la única relativa a la cuestión, la del art. 71 de la ley citada y ella se refiere únicamente a los empleados que se encuentran sometidos a dos o más regímenes de leyes nacionales de jubilación, disposición que no es aplicable a los que están sometidos a regímenes de retiro creados por ordenanzas municipales.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 8 de abril de 1940.

Y Vistos:

De acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en el caso de Nicolás A. Ramallo, fallado el 24 de diciembre de 1930, y siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 9 vta. que no hace lugar a la exención de aportes solicitada por Manuel C. D. Pegazzano, empleado del Banco Buenos Aires Building Society Ltda. — *Carlos del Campillo.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *Juan A. González Carderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario resulta procedente por haberse puesto en tela de juicio la interpretación de disposiciones de la ley especial Nº 11.575 y ser la sentencia definitiva de fs. 25 contraria al derecho invocado por el apelante.

En cuanto al fondo del asunto, he aquí el caso. Don Manuel C. D. Pegazzano, jubilado municipal por servicios mixtos, parte de los cuales son a cargo de la Caja creada por la ley Nº 11.110, solicita se le exima de efectuar aportes sobre el sueldo del empleo bancario que actualmente desempeña. Invoca a tal fin lo dispuesto por los arts. 15 y 71 de la ley 11.575 y su renuncia expresa a los beneficios de la misma. La Caja Bancaria ha desestimado su pedido en razón de que la jubilación que percibe el interesado no le ha sido otorgada por una Caja regida por ley de la Nación, como lo requiere el art. 71 citado, sino por ordenanza municipal (fs. 9 vta.). Tal resolución, confirmada por la Cámara Federal a fs. 25, motiva el presente recurso ante V. E.

En un caso anterior, actualmente a estudio de V. E. (dictamen de octubre 8 ppdo. *in re* Martí, exp. M. 52), he sostenido que no existe incompatibilidad entre jubilación municipal y jubilación nacional. Aplicando esa doctrina al caso ocurrente, tampoco existiría incompatibilidad entre goce de jubilación municipal y aportes a la Caja Bancaria, susceptibles de dar derecho a jubilación nacional.

A mi juicio, la situación del recurrente no encuadra en los preceptos legales que invoca y que inequí-

vocamente aluden a "instituciones de retiro regidas por leyes de la Nación" no mejorando su derecho los servicios a cargo de la Caja de la ley 11.110 ya que si bien es ley del Congreso ha sido dictada con carácter local (158: 420) y la circunstancia de que excepcionalmente sus disposiciones adquieran alcances federales a los fines del recurso autorizado por el art. 14 de la ley Nº 48 (169: 219; 172: 212) no modifica aquel carácter.

En tales condiciones y atento lo dispuesto en el art. 15 de la ley 11.575, no resulta de aplicación lo decidido por V. E. en 184 : 607, por lo que correspondería confirmar la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Buenos Aires, noviembre 13 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 23 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario deducido por Manuel C. D. Pegazzano contra la sentencia de la Exma. Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria de la resolución de la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, que le niega al recurrente el derecho de no efectuar aportes.

Considerando:

Que el recurrente se jubiló por la Caja Municipal de Previsión Social el 1º de diciembre de 1938, computándosele servicios municipales y servicios de la ley Nº 11.110, e ingresó como empleado de la Buenos Aires Building Society Ltd. afiliada a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias.

Que Pegazzano pretende, invocando los arts. 13 y

15 de la ley 11.575 que no está obligado a hacer aportes a la caja mencionada, pretensión que es rechazada por ésta en resolución confirmada por la sentencia recurrida, por lo que Pegazzano interpone recurso extraordinario ante esta Corte, que le ha sido concedido.

Que de lo expuesto se deduce que el recurso es procedente puesto que se ha cuestionado la inteligencia de una ley del Congreso y la resolución es contraria al derecho que se funda en ella (Art. 14, inc. 3º, ley Nº 48; art. 6º, ley Nº 4055).

Que el art. 13 de la ley 11.575 establece: "La Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias computará los servicios prestados por aquellos que hubieren estado afiliados a otras instituciones de retiro regidas por leyes de la Nación, así como por leyes de las provincias o por ordenanzas municipales, siempre que exista reciprocidad con ésta. Las demás cajas computarán los servicios de afiliados a la de Bancos y en las jubilaciones acordadas con servicios mixtos, cada caja contribuirá con la parte proporcional que le corresponda de acuerdo al tiempo de los servicios respectivos, en base a los sueldos de los peticionantes en la época que prestaron aquéllos y al porcentaje de beneficios reconocidos por la ley de la institución que deba cubrirlos. A los efectos de este artículo y en las condiciones mencionadas, la última caja decretará la jubilación o pensión de acuerdo a su ley, previo reconocimiento de los servicios respectivos y fijación de obligaciones por cada una de las otras sobre las cuales aquéllas hayan de recaer. En ningún caso se hará bonificación de tiempo".

Que, como se ve, la ley equipara las instituciones de retiro creadas por leyes de provincia o por ordenanzas municipales a las creadas por leyes de la Nación siempre que haya reciprocidad, y la Corte ha dicho que

en los casos de servicios mixtos para el interesado existe una sola ley, un solo tribunal y una sola jubilación después de acreditados los varios servicios en las respectivas jurisdicciones. — Fallos: T. 168, pág. 136—. En cuanto a la reciprocidad pueden compararse los casos que se registran en 180, 348 y 184, 537, en los que aquélla no existía.

Que la Ordenanza General creando la Caja Municipal de Previsión Social establece la reciprocidad al decir en su art. 28: "Los servicios prestados por los afiliados a empresas particulares y bancarias, sujetas al régimen de las leyes número 11.110 y 11.575 y, en general, los servicios prestados que dieran origen a beneficios, de acuerdo con leyes de la Nación, de las provincias o por ordenanzas de otras municipalidades, se computarán de acuerdo con los respectivos regímenes, siempre que exista reciprocidad para la computación y los beneficios mixtos sean a cargo de las distintas cajas en proporción al tiempo de los servicios computados en cada una de ellas". Véase Digesto Municipal. ordenanza 5936, art. 28 C. D. 158,11.

Que, en consecuencia, si Pegazzano no estuviera jubilado, su situación, al prestar los servicios que presta y tener otros anteriores de la ley Nº 11.110 de la Caja Municipal de Previsión Social, estaría regida por los arts. 15 y 71 de la ley 11.575 y al optar por la última de las cajas no estaría obligado a hacer aportes sino a ésta, según lo establece expresamente el citado art. 15. —Conf. doctrina del fallo: t. 184, pág. 607—. Pero estando jubilado su caso está regido por el art. 69 y puede, por lo tanto, volver al servicio bancario, cesando en el goce de la jubilación y percibiendo solamente el sueldo correspondiente a su nuevo empleo, y abandonado éste vuelve al goce de la jubilación sin dere-

cho a mejora alguna, por cuya razón no está obligado a realizar aportes. Igual solución impone la última parte del art. 57 de la ordenanza municipal Nº 5936, que es una transcripción literal de dicho artículo de la ley Nº 11.575 de Jubilaciones y Pensiones Bancarias.

Que esta conclusión es la que surge de la letra de la ley, como se ha visto, y es la que concuerda con toda su economía, con principios generales aplicados por esta Corte en casos análogos, y con la equidad. Concuerda con el carácter de caja única que la ley establece para el caso de servicios mixtos prestados bajo el régimen de diferentes cajas; concuerda con el principio de que no hay acumulación de jubilaciones con jubilaciones, ni de jubilaciones con indemnizaciones, ni de jubilaciones con devoluciones, ni de jubilaciones con pensiones, aplicado por esta Corte —Fallos: t. 154, pág. 89; 171,26; 172, 328— y establecido expresamente por la ley de que se trata en su art. 71, por la ley Nº 10.650 en su art. 44, por la ley Nº 11.110 en su art. 38 y por la ley Nº 4349 en su art. 49 con relación a las pensiones; concuerda con el principio de equidad, por cuanto no es justo exigir aportes a quienes ya han obtenido su retiro por haber cumplido las condiciones impuestas y no pueden con los nuevos aportes mejorar su situación.

Que, en síntesis; a) Pegazzano no puede acumular a la jubilación municipal de que goza, una jubilación bancaria —art. 71 de la ley Nº 11.575 y art. 57 de la Ordenanza Nº 5936—; b) en el caso de llegar en el desempeño de su empleo bancario a término y condiciones para esta última, tendría que optar; c) que esa opción ya la ha hecho y ningún precepto legal o reglamentario le prohibe esa manifestación de voluntad actual y definitiva.

Que una conclusión contraria requeriría una disposición legal expresa y de excepción a la regla general, como es la establecida por el art. 3º de la ley Nº 6007 al modificar el art. 22 de la ley Nº 4349 y la establecida por el art. 16 de la ley Nº 12.578 con relación al mismo artículo.

Que, por lo tanto, el recurrente Pegazzano no está obligado a efectuar aportes a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, único punto que corresponde resolver en la sentencia, pues sus relaciones con la Caja Municipal de Previsión Social no han sido materia del juicio, ni del recurso.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General de la Nación, se revoca la sentencia de fs. 25 en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, debiendo ser repuesto el papel oportunamente.

ROBERTO REPETTO (*en disidencia*) — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES (*en disidencia*) — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DISIDENCIA

Y Vistos: Considerando:

Que habiéndose negado en la sentencia al apelante un derecho que fundaba en la aplicación o interpretación de la ley nacional Nº 11.575, el recurso concedido procede de acuerdo a lo dispuesto por el art. 14, inc. 3º, de la ley Nº 48 y 6º de la ley Nº 4055.

Que el apelante, jubilado por la Caja Municipal de Previsión Social, ha sostenido en este juicio que, ha-

biendo optado por la jubilación municipal, que le fué acordada, no le corresponde hacer aportes a la Caja Bancaria en su actual condición de empleado de la Building Society, fundado en lo dispuesto por el art. 15 de la ley Nº 11.575, cuyo texto es el siguiente: "Los empleados que deban optar de acuerdo a lo establecido en el art. 71, no estarán obligados a verificar aportes sino a la caja respectiva", y el 71 dispone: "No se acumularán en la misma persona dos o más jubilaciones acordadas por instituciones de retiro regidas por leyes de la nación. El interesado deberá optar por una de ellas, quedando extinguido el derecho a las otras".

Que, como se ve, por las disposiciones transcriptas parece que esta ley prohibe la acumulación de jubilaciones en una misma persona solamente cuando el que debe optar está amparado por otra institución regida por leyes de la Nación, y sólo a esa condición el empleado bancario que debe hacer la opción queda liberado de hacer aportes. Querría decir que, si el empleado bancario está amparado por una institución de retiro provincial o municipal, ni puede hacer la opción ni está exonerado de los aportes.

La ley Nº 10.650, art. 44, anterior a ésta, dice: "No se acumularán dos o más pensiones o jubilaciones en la misma persona. Al interesado le corresponde optar por la que le convenga, y, hecha la opción, quedará extinguido el derecho de las otras".

Y la ley Nº 4349, más antigua aún, art. 49, solamente prevé la acumulación de pensiones, diciendo: "No se acumularán dos o más pensiones en la misma persona. Al interesado le corresponde optar por la que le convenga, y, hecha la opción quedará extinguido el derecho de las otras".

A estar a los términos de las disposiciones que pre-

ceden y comparándolas, parecería que la ley bancaria se hubiera apartado del principio establecido por las leyes anteriores al limitar la opción únicamente al caso en que el interesado se encontrara amparado por otra ley de retiro nacional, mientras que por aquéllas basta que concurran o deban concurrir en la persona los dos beneficios, cualquiera fuera su origen o la ley que los rija. Así, por lo menos, las ha interpretado la jurisprudencia.

Que esta Corte Suprema, refiriéndose al alcance del art. 44 de la ley Nº 10.650 dijo que, cuando por esta disposición se prohibe acumular dos o más pensiones, se refiere no solamente a los beneficios que revisten ese carácter, sino también a los comprendidos tanto en el capítulo IV de la ley bajo el rubro "De las Jubilaciones" como a los designados en el V bajo la designación general "De las Pensiones", y agregaba, como también y en forma amplia se ha establecido que, ni dentro de la misma caja, ni actuando en cajas diversas, se puede, en general, acumular jubilaciones con jubilaciones, ni jubilaciones con indemnizaciones, ni jubilaciones con devoluciones, ni jubilaciones con pensiones, porque se conceptúa que quien se jubila obtiene con el importe consiguiente un seguro de descanso equitativo que libera al Estado o a las organizaciones profesionales de nuevas cargas en favor del mismo sujeto incorporado a las clases pasivas (caso Darquier, Juan v. Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, citado en el fallo del t. 172, pág. 328).

En el fallo del t. 131, pág. 243, refiriéndose a una situación dentro de la ley Nº 4349, que prohibe acumular dos o más pensiones en una misma persona, dijo: "constituye una de las numerosas limitaciones impuestas por la ley Nº 4349 a los derechos de los jubilados y

pensionistas con el propósito de disminuir en lo posible las obligaciones de la caja y asegurar así su estabilidad y su solvencia. El legislador no consiente la acumulación de pensiones, porque conceptúa que pueden ser llenadas las necesidades del pensionista con los recursos que le proporcionará una sola de las que pudieran corresponderle". "Que el estudio comparativo de estas diversas disposiciones revela el propósito inequívoco de impedir, dentro de la administración nacional, el desdoblamiento de sueldos, de jubilaciones y de pensiones, sin tener en cuenta el origen de los recursos con que deben ser atendidos; y, en consecuencia, debe desecharse como contraria al espíritu general de la ley y a su base económica, toda interpretación que pueda dar por resultado la acumulación de beneficios".

En el t. 172, pág. 328, se registra otro fallo en el cual se estableció que era incompatible el goce de una pensión ferroviaria con una jubilación concedida por el Montepío Civil de la Provincia de Buenos Aires, correspondiéndole a la beneficiaria optar por una o por otra (caso viuda de Falchi). Concuerdan con estos pronunciamientos los que se registran en los ts. 160, pág. 425; 154, págs. 89, 394 y 411, y muchos otros.

Como se ve, tanto la ley de jubilaciones civiles como la de ferroviarios, no admiten la acumulación en una sola persona de dos o más beneficios. Producida, debe hacerse la opción. La ley bancaria permite que se haga la opción con desafiliación a su Caja, o sea con cesación de aportes, únicamente cuando el empleado está amparado por una jubilación concedida por otra institución de carácter nacional. Si no fuera así, aunque lo fuera por otra provincial o municipal, debe seguir aportando a ella. Y siempre habría interés en que así fuera. Para el afiliado, porque puede aspirar a jubilarse después por

la ley bancaria optando por ella si le conviniera más. Y para la Caja, porque el aporte del afiliado en el caso de jubilaciones acordadas por montepíos provinciales o municipales, reforzaría su patrimonio y mantendría el principio de que ningún empleado debe dejar de contribuir a su formación, aun los que no tengan el propósito de usar de la jubilación.

Que no podría llegarse a una solución contraria, o sea a dispensar al jubilado municipal de seguir haciendo los aportes a la Caja Bancaria, dados los términos claros y precisos de la ley, cuya voluntad exteriorizada en ellos no puede ser contrariada por los jueces, a cuyo respecto dijo esta Corte alguna vez: "no es posible que los jueces se substituyan al legislador invocando la equidad..., porque ello está fuera de sus atributos y sólo en los casos de silencio u obscuridad. puede recurrir a la equidad, costumbre, leyes análogas o principios generales". — Fallos: 155, 274.

Que el art. 69 de la ley N. 11.575 no resuelve la cuestión sometida a la decisión de este tribunal, desde luego porque de su texto aparece con claridad que su aplicación se refiere sólo a un jubilado bancario que quiere volver al servicio bancario.

Que aun en la hipótesis de que el principio de la reciprocidad adoptado por el art. 13 entre cajas nacionales, provinciales y municipales, tuviera la amplitud que se le atribuye, no tendría aplicación en este caso: a) porque tal reciprocidad sólo rige entre los jubilados de distintas cajas al único efecto del cómputo de los servicios. De los términos del susodicho artículo se desprende que es "la última de las cajas" en que se han prestado los servicios, la que acordará la jubilación o pensión conforme á su ley y es ésta, por consiguiente, la que deberá aplicarse en las sucesivas re-

laciones del jubilado o pensionada con la caja. Hecho el cómputo y concedida la jubilación, cada caja recobra su individualidad recogiéndose dentro de su propia jurisdicción.

La ordenanza creando la Caja Municipal de Previsión Social, en su art. 28 se refiere exclusivamente a la reciprocidad en cuanto a los servicios prestados por los afiliados a empresas particulares y bancarias de las leyes Nos. 11.110 y 11.575. Ha sido, pues, a ese solo efecto que la Corte ha hecho la declaración de que en virtud de aquélla existe una única ley, un solo tribunal y una sola jubilación.

El art. 69 de la ley Nº 11.575, destinado a aplicarse cuando ya ha sido acordada la jubilación, no podría tener valor legal dentro de la jurisdicción de otra caja. El estatuto que gobierna los derechos y las obligaciones del recurrente es el municipal, porque esta caja fué la última que intervino; b) porque aun cuando no fuera así, la reciprocidad establecida entre la Caja Bancaria y la Municipal no habría funcionado en relación del actor en este juicio desde que la última para acordarle la jubilación no ha computado servicios prestados a la Caja Bancaria, sino a otros montepíos.

Que los arts. 13 y 71 de la ley Nº 11.575 hacen una distinción que abona la conclusión ya anticipada: cuando se trata de computar servicios prestados en distintas cajas, la reciprocidad se extiende a ese efecto a los de carácter nacional, provincial y municipal; en cambio cuando se trata de acumulación de jubilaciones la ley la refiere sólo a instituciones de retiro regidas por leyes de la Nación, y eso porque de otro modo invadiría la jurisdicción de las provincias y de las municipalidades. Una aplicación de este principio acerca de la posibilidad de acumular jubilaciones provinciales con car-

gos o empleos nacionales lo constituiría la ley Nº 12.578, al substituir el art. 22 de la ley Nº 4349 por el 16 que autoriza a los jubilados provinciales y municipales y a los nacionales electivos y a los ministros del P. E. a ejercer esos cargos sin perder el goce de la jubilación.

Que la ley Nº 11.575, partiendo del concepto de que la afiliación es obligatoria —arts. 13 y 3— y de que su aplicación sólo puede hacerse dentro del orden o jurisdicción que le es propia, pues la reciprocidad por cuyo medio ese mismo artículo amplía el campo de sus disposiciones exclusivamente se refiere al cómputo del tiempo y no a las demás disposiciones de cada ley y por consiguiente al art. 69 de aquélla.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en todo cuanto ha podido ser materia del recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvanse.

Roberto Repetto — Luis Linares.

FERNANDO PERALTA LUNA v. PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que admite la validez del artículo de una constitución provincial impugnado como contrario a disposiciones del Código Civil y de la Constitución Nacional (1).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Constituciones provinciales.

El art. 4º, segunda parte, de la Constitución de la Provincia de Santiago del Estero, según el cual si hubiere

(1) Fecha del fallo: junio 23 de 1941. Ver Fallos: 159, 326; 171, 9.

condenación a pagar suma de dinero no podrá hacerse ejecución en los bienes de la provincia ni trabarse embargo de sus bienes o rentas, sino que la legislatura deberá arbitrar los recursos para el pago en el período de sesiones ordinarias inmediato al de la ejecutoria, so pena de que cese el beneficio si no lo hiciere, es incompatible con lo dispuesto en los arts. 33, inc. 2, 41, 42 y 505 inc. 1º del Código Civil y, por lo tanto, violatorio de los arts. 31, 67 inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional.

CARLOS GIOVINETTO v. ANTONIO CONSTANTINO

JURISDICCION: Fuero de atracción. Concurso civil. Quiebra.

La declaración de quiebra y el concurso civil atraen al juzgado en que tramitan, todas las acciones judiciales contra el concursado en relación a sus bienes, aunque tramiten ante la jurisdicción federal, o hayan llegado al estado de ejecución de sentencia, o se trate de juicios seguidos por acreedores hipotecarios o privilegiados —con excepción de la prenda agraria— que deban tramitar con independencia ante el juez del concurso.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Ante un juzgado de 1ª instancia en lo civil y comercial de La Plata, Carlos Giovinetto inició ejecución hipotecaria contra Antonio Constantino. Este se presentó posteriormente ante un juez en lo civil de la Capital Federal solicitando la apertura de su concurso civil; lo que fué así resuelto, solicitándose entonces del juez de La Plata la remisión del aludido juicio, para acumularlo al universal. Dicho juez ha denegado ese envío, fundándose en que:

a) se trata de causa concluída, con sentencia firme de trance y remate;
b) la acción real debe tramitar ante el juez de la ubicación del inmueble.

A estar a la jurisprudencia de V. E., ninguna de esas razones es valedera. La ejecución no ha terminado, porque aun faltan procedimientos para dar cumplimiento a la sentencia de trance y remate (184: 550 entre otros); y con arreglo a lo dispuesto en el art. 763 del Código de Procedimientos, nada obsta a que el acreedor hipotecario prosiga sus gestiones ante el juez del concurso, sin esperar los resultados de este último.

En cuanto a tratarse de acción real, V. E. tiene resuelto que ello no impediría se la acumule al juicio universal (174 : 319, entre otros).

En consecuencia, corresponde que la contienda sea dirimida en favor de la competencia del juez en lo civil de la Capital Federal. Buenos Aires, junio 18 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 25 de 1941.

Autos y vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General y de acuerdo con lo resuelto por esta Corte en el t. 166, pág. 220, según el cual la declaración de quiebra (y lo mismo en el concurso civil) atrae al juzgado en que tramita, todas las acciones judiciales contra el fallido en relación a sus bienes, debiendo entenderse que tal fuero de atracción abarca todos los pleitos civiles y comerciales y aun los radicados ante la jurisdicción federal aunque ellos hubiesen lle-

gado al estado de ejecución de sentencia, atracción que sufren asimismo los juicios hipotecarios o privilegiados, con excepción de la prenda agraria, aunque deban tramitarse con independencia ante el juez que conoce de aquélla; se declara que es juez competente para conocer en el juicio "Giovinetto Carlos contra Constantino Antonio sobre cobro hipotecario" el Juez en lo Civil Nº 5 de esta Capital a quien se remitirán los autos haciéndose saber en la forma de estilo al señor Juez de Iª Instancia Nº 3 en lo Civil y Comercial de la ciudad de La Plata.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

S. A. CERVECERIA BIEKERT v. PROVINCIA DE CORDOBA

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Al consumo.

Los arts. 2, 3, 4, 5 y 6 de las leyes Nos. 3389 y 3469 de la Provincia de Córdoba, que establecen un impuesto al consumo de cerveza en el territorio de aquélla, no son violatorios de los arts. 9, 10, 11, 12, 67 inc. 12, 104 y 108 de la Constitución Nacional [1].

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Principios generales.

Si el establecimiento de una aduana interior se infiere de una disposición reglamentaria y no de la ley que se dice reglamentar, se trataría de una extralimitación del decreto, cuyo remedio está en las instituciones locales, sin perjuicio del recurso extraordinario para ante la Corte Suprema de la Nación.

---

[1] Fecha del fallo: junio 23 de 1941. Ver Fallos: 178, 308; 183, 409; 188, 180.

MIGUEL MONSERRAT (h.) Y MIGUEL ALBERTO MONSERRAT v. MIGUEL MONSERRAT

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

La resolución que dando preferencia a las disposiciones de la ley procesal provincial sobre el art. 375 del Código Civil e invalidando al mismo como contrario a la Constitución Nacional, deniega el pedido de fijación de alimentos provisional autorizado por aquel precepto, no es la sentencia definitiva de la causa, pero debe ser equiparada a la misma, a efecto de admitir el recurso extraordinario interpuesto contra ella, pues las modalidades del caso no permitirían la reparación ulterior del orden jurídico alterado.

PODER LEGISLATIVO.

PROVINCIAS: Legislación procesal.

La facultad de las provincias para legislar sobre procedimientos, no es óbice para que el Congreso dicte disposiciones especiales para el ejercicio de los derechos establecidos en los códigos comunes, como los arts. 375, 2482 y 2484 del Código Civil, 676 del Código de Comercio y otras prescripciones formales para la vigencia y el ejercicio de determinados derechos.

ALIMENTOS.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales. De orden procesal.

Las disposiciones del título XII, libro II, del Código de Procedimientos Civiles de Santa Fe, no pueden primar sobre el art. 375 del Código Civil sin manifiesta violación de lo establecido en los arts. 31, 67 inc. 11, y 108 de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Civiles.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Intervención de las partes.

El art. 375 del Código Civil no es violatorio de la defensa en juicio asegurada por el art. 18 de la Constitución Nacional.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

En un juicio sobre alimentos, promovido por don Miguel Monserrat (hijo) a nombre propio y en el de su hijo Miguel Alberto contra don Miguel Monserrat, el Sr. Juez en lo Civil y Comercial de la 3ª Nominación de Rosario denegó al primero de los nombrados la fijación de cuota provisoria que solicitaba, y fijó en quinientos pesos la del segundo. Ese auto ha sido anulado, por entender la cámara de apelaciones respectiva que el Código de Procedimientos de Santa Fe, al conceder solamente en el efecto devolutivo los recursos de apelación que se deduzcan contra la sentencia de primera instancia en juicios sumarios de alimentos, hace innecesaria la fijación provisoria que aquí se gestionaba (fs. 88). Contra tal resolución traen ahora los actores un recurso extraordinario por vía directa.

En cuanto respecta al Sr. Miguel Monserrat (hijo), cabría preguntar si realmente sufre agravio desde que fué anulado el auto contra el que interpuso reclamo; pero aun admitiendo lo sufriera, siempre resultaría que la resolución apelada no reviste carácter definitivo para ninguno de los dos actores. Hasta donde las constancias de autos permiten inducirlo, no existe prueba de que uno u otro sufran perjuicio irreparable con la suspensión de la cuota alimentaria que solicitaron con carácter provisional.

El auto de fs. 88 hace alusión a la inconstitucionalidad de las disposiciones del Código Civil que autorizan al juez a conceder alimentos antes de la sentencia; pero esta cuestión federal estaría siempre subordinada a la existencia de fallo definitivo e irreparable.

En consecuencia, pienso que ha sido bien denegado el recurso, y así corresponde declararlo. Buenos Aires, mayo 8 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 25 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que los actores fundan el recurso extraordinario deducido contra el auto de fs. 88, en el art. 14, inc. 2º, de la ley Nº 48, por una parte, porque oportunamente han sostenido que las disposiciones del título doce del libro segundo del Código de Procedimientos Civiles de Santa Fe, tal como han sido interpretadas por el tribunal apelado son repugnantes a los arts. 375 del Código Civil y 31, 67, inc. 11, y 108 de la Constitución Nacional; y, por otra parte, en el art. 14, inc. 1º, de la ley Nº 48, porque la decisión recurrida declara la invalidez del procedimiento establecido por el art. 375, 2ª parte, del Código Civil, como violatorio de la defensa en juicio asegurada por la Constitución Nacional.

Que la cámara de apelación ha denegado el recurso por entender que el pronunciamiento de fs. 88 no es definitivo, como lo exige el art. 14 de la ley Nº 48 —fs. 96— y el señor Procurador General dictamina en el mismo sentido.

Que, sin duda, la resolución de fs. 88, no es la sentencia definitiva de la causa, pues no dirime el pleito ni le pone fin de tal manera que la controversia que la ha motivado no pueda suscitarse nuevamente —Fallos: 95, 79; 137, 352; 145, 423; 186, 531.

Que, por lo tanto, corresponde averiguar si la de-

cisión apelada es de aquéllas que, conforme a la jurisprudencia de esta Corte Suprema —Fallos: 42, 274; 98, 309; 130, 139; 176, 120; 178, 337; 180, 21; 182, 42; 186, 531; 188, 286— deben ser equiparadas a las sentencias definitivas a los efectos de la procedencia del recurso extraordinario.

Es indudable que en la hipótesis planteada por los actores, al subordinar indebidamente el art. 375 del Código Civil a las leyes procesales de orden local y desconocerle validez, la decisión del tribunal de provincia alteraría el régimen de la prestación de alimentos establecido por el Congreso en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales. Y es, asimismo, innegable que las modalidades del caso no permitirían la reparación ulterior del orden jurídico alterado, pues habría desaparecido la oportunidad de aplicar la norma nacional de referencia.

Que, en esas condiciones, la decisión recurrida debe ser equiparada a una sentencia definitiva, pues de lo contrario, no habría manera de restablecer por la vía judicial la primacía de la ley nacional impuesta por el art. 31 de la Constitución Nacional así como la validez de la misma, desconocidas, según los actores, por el tribunal apelado. Lo mismo podría ocurrir no pocas veces con otras normas nacionales en situaciones semejantes.

Que, en consecuencia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 14 incs. 1º y 2º de la ley Nº 48, el recurso extraordinario es procedente y ha sido mal denegado.

Que siendo innecesaria mayor substanciación por tratarse de puntos de derecho que han sido suficientemente debatidos en el pleito, y en atención al carácter urgente de la medida que ha dado lugar al fallo traído ante esta Corte Suprema, corresponde pronunciarse sin

más trámite sobre el fondo del asunto —Fallos: 189, 292 y los allí citados.

Que en diversas oportunidades —Fallos: 138, 157; 141, 254; 162, 376— esta Corte ha declarado que "si bien las provincias tienen facultad constitucional de darse sus propias instituciones locales y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso, cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar. Si así no fuera, el Congreso tampoco habría podido limitar las excepciones que pueden oponerse contra la acción ejecutiva de las letras de cambio (Código de Comercio, art. 676), ni señalar el procedimiento sumario en la acción de alimentos (Código Civil, art. 375), ni determinar las acciones que corresponde seguir en causas posesorias y el orden en que deben ejercitarse (arts. 2482 y 2484 del Código Civil; Fallos, tomo 137, página 307), como igualmente el procedimiento para la substanciación de las mismas, y tantas otras prescripciones formales para la vigencia y el ejercicio de determinados derechos".

Que, por consiguiente, las disposiciones del título doce del libro segundo del Código de Procedimientos Civiles de la Provincia de Santa Fe a que se hace referencia en la sentencia apelada no podrían primar sobre la del art. 375 del Código Civil sin manifiesta violación de lo establecido en los arts. 31, 67 inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional.

Que es jurisprudencia de esta Corte Suprema que la garantía constitucional de la defensa en juicio no impone que los litigantes deban ser oídos y tengan el derecho de producir su prueba en cualquier momento y

sin ninguna restricción de forma; confiere tan sólo un derecho cuyo ejercicio debe ser reglamentado, es decir, restringido o limitado por las leyes a fin de hacerlo compatible con el derecho de los demás litigantes y con el interés social de obtener una justicia eficaz y, en substancia, la inviolabilidad de la defensa sólo exige que el litigante sea oído y que se le dé oportunidad de hacer valer sus medios de defensa en la forma y con las solemnidades prescriptas por las leyes respectivas —Fallos: 147, 45; 180, 148; 185, 242 y otros.

Que la norma civil en cuestión, establecida para proveer a una necesidad impostergable que el juez debe apreciar con arreglo al mérito que arrojen los hechos, no impide al demandado hacer valer su derecho por los medios que las leyes procesales autoricen, como no lo ha impedido en el presente caso, en que el demandado fué oído por el juez de primera instancia antes de decretar la prestación provisional de alimentos —fs. 13 y 16— y lo fué también por la Cámara de Apelaciones antes de revocar la decisión del juez; todo sin perjuicio de las pruebas y razones que entre tanto hace valer en el juicio sumario que se tramita con arreglo a los arts. 776 y sigtes. del Código de Procedimientos antes citado.

En mérito de lo expuesto, oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en lo que ha sido materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

ANTONIO DE HARO v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el apelante en las leyes nacionales Nros. 4707, 5075, 5521, 6287, 7024 y 8121.

LEY: Derogación.

El carácter transitorio de las leyes de presupuesto, la repetición durante un determinado número de años de una disposición derogatoria de una ley orgánica, y la supresión de aquélla en las leyes posteriores autorizan a concluir que el Congreso no entendió derogar dicha norma sino tan sólo suspender su aplicación.

EJERCITO NACIONAL.

La pensión de retiro correspondiente a un suboficial del ejército comprende el importe total del racionamiento —prest— de que gozaba en actividad.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, mayo 30 de 1940.

Y Vistos: Para resolver en definitiva este juicio seguido por "Antonio de Haro contra la Nación, sobre cobro de pesos, y aumento de pensión"; y

Considerando:

Que el actor manifiesta que en su carácter de sargento ayudante, fué declarado en situación de retiro por decreto del P. E. de fecha 4 de julio de 1931, con goce del cincuenta por ciento del sueldo de su grado.

En el monto del retiro no se incluyó ni el premio de constancia que determina el art. 59, Cap. 10 de la ley 4707, ni el importe total del racionamiento (Prest) que preceptúa el art. 33(inc. b), Capítulo I de la Reglamentación de Retiros Militares.

De manera, pues, que viene a cobrar solamente ciento sesenta y cinco pesos moneda nacional mensuales, en lugar de doscientos veinte que le corresponden, y así sucede desde el 24 de julio de 1931.

En mérito de ello, y fundando su derecho en los preceptos de la ley citada, y sus concordantes, en las demás leyes del fuero aplicables al caso, y en la jurisprudencia de la Suprema Corte, demanda a la Nación para que se la condene a pagarle la suma de cuatro mil ochocientos noventa pesos moneda nacional, que importa la diferencia de pensión que se le adeuda desde el día de su retiro, y para que en adelante se aumente la misma, a la suma de doscientos veinte pesos mensuales; todo con intereses y costas.

Que el señor representante de la Nación, contesta la demanda negando que el actor tenga el derecho que reclama.

Con respecto al premio de constancia, o sea, el monto que percibía por ese concepto, sostiene que no puede considerárselo formando parte del sueldo, porque esa asignación no es en realidad ni un sueldo ni una retribución de servicios prestados, sino solamente una prima que se concede a la permanencia en actividad.

En cuanto a las sumas percibidas como prest, se trata de asignaciones abonadas a los suboficiales, también mientras prestan servicio activo, por razones referentes al servicio en sí, e independiente del sueldo que perciben.

Por último, conviene recordar que las cantidades abonadas en concepto de premio a la constancia o de prest, no sufren descuento alguno, lo que demuestra que no forman parte del sueldo, ni pueden computarse en el haber de retiro.

Además, al alegar, opone la prescripción del artículo 4030 del Código Civil, pues el actor aceptó sin reserva el decreto del 24 de julio de 1931, que le acordó el retiro que hoy cuestiona y la del art. 4027 del mismo Código para el caso que prosperase la tesis del actor, con respecto a las mensualidades devengadas con anterioridad a los cinco años de interpuesta esta demanda.

Por todo ello, solicita el rechazo de la acción en la forma en que lo deja dicho, con costas.

Que el actor al contestar el traslado de la prescripción opuesta, expresa en primer lugar, que la aplicación del art. 4030 del Código Civil, es del todo improcedente, ya que dicho artículo se refiere a la acción de nulidad de los actos jurídicos y en el caso *sub-judice*, el decreto del 24 de julio de

1931 no es un "acto jurídico", sino un "acto administrativo" y en cuanto al art. 4027 por la teoría que extensamente desarrolla.

Y considerando:

Que siguiendo un orden lógico de prelación, según la naturaleza de las defensas opuestas, corresponde considerar en primer término la prescripción de la acción opuesta por el señor representante de la Nación que se funda en el art. 4030 del Código Civil.

Dicha prescripción que se pretende operada contra el actor por haber éste dejado transcurrir más de dos años desde el 24 de julio de 1931 en que el P. E. le acordó el retiro, no puede prosperar desde que el derecho que reclama en la demanda, tiene su origen en la ley 4707, y no en uno de los vicios en la relación jurídica que autorizan la acción y el derecho del art. 4030 del Código Civil, por lo que en la emergencia la prescripción de la acción intentada se produce a los diez años de acuerdo al art. 4023 del citado código. (C. S. 181-224 consid. 7º *in fine*); Que en cuanto al fondo del asunto, atento el carácter restrictivo con que deben considerarse otorgadas las concesiones graciables que el Estado acuerda a sus servidores, entre las que revistan las pensiones militares de la ley 4707, su monto mensual debe resultar de los términos estrictos del texto legal que las autorice. A este respecto el art. 14 del Capítulo IV del Tít. III de la ley 4707, aclarando lo que debe entenderse por sueldos a los fines de la pensión de retiro, dice textualmente: "Entiéndese por sueldo a los efectos de la liquidación de la pensión y cualquiera que sea la situación de revista del interesado, el total que recibe el militar en actividad de servicio y que comprende además del sueldo sin suplemento por antigüedad, la ayuda de costas y el prest".

Que dentro del claro texto transcripto la cuestión planteada por el actor no admite dudas en su solución. Al prescribir el artículo citado que el sueldo será el total que recibe el militar en actividad de servicio, expresado así en forma general y con el agregado de que dicho concepto regirá por igual ante cualquiera que sea la situación de revista del interesado, no puede caber duda alguna acerca de que el monto computable es el previsto por la ley de Presupuesto para los distintos grados como retribución ordinaria y normal del servicio activo. Si en la situación de revista del actor media-

ba una retribución suplementaria en concepto de "premio constancia", no puede ella computarse como integrante del sueldo, desde que se trata de un emolumento extraordinario, ajeno al total previsto por la ley de presupuesto, que recibe todo militar en actividad de servicio.

De acuerdo a la interpretación expresada, la pretensión del actor carece de fundamento legal, por lo que corresponde declarar bien excluído del monto de su pensión de retiro, el monto equivalente al "premio constancia" invocado en la demanda;

Que con respecto al "prest" que el P. E. liquida solamente en un 50 %, la solución debe ser favorable al actor, en razón de que el art. 14 citado de la ley 4707, lo acuerda sin restricción alguna, como rubro integrante de la pensión, además del rubro propiamente dicho, sin que ninguna disposición reglamentaria en contrario del P. E. que lo cercene, pueda tener vigencia válida.

Que con respecto a la prescripción alegada en la defensa y que se funda en el art. 4027 del Código Civil, es evidente que ella se ha producido con respecto a las mensualidades que se reclaman con anterioridad a los cinco años de iniciarse esta acción, y así se declara. (C. S. 156-95; 176-70 y otras).

Por tanto y lo expuesto, fallo: Declarar que la Nación debe abonar al Sargento Ayudante Antonio de Haro el monto previsto para "prest" íntegramente y sin deducción alguna a contar desde cinco años antes de iniciada esta demanda —18 de setiembre de 1939—, y desestimar la demanda en cuanto a la acumulación del "Premio Constancia" que se reclama. — *E. L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 13 de setiembre de 1940.

Y Vistos: Estos autos seguidos por Antonio de Haro contra la Nación, por cobro de premio a la constancia y prest,

Considerando:

Que el art. 14 del Tít. III, Cap. IV de la ley 4707 establece: "Entiéndese por sueldo a los efectos de la liquidación y cualquiera que sea la posición de revista del interesado, el total que recibe el militar en actividad de servicio y, que

comprende, además del sueldo *sin suplemento por antigüedad*, la ayuda de costas y el prest".

Que en estas condiciones debe prosperar la demanda respecto del "prest".

Que con referencia al premio de constancia que se reclama, cabe observar que el art. 59 que el recurrente invoca en su apoyo dispone: "a partir de los 15 años de servicios y *hasta* su pase a retiro. .... etc."; lo que quiere decir que sólo se beneficiará mientras esté en servicio.

Que esta interpretación surge no sólo del texto del art. 59 transcripto sino también de los textos concordantes de los arts. 55, 56, 57 y 58, que se refieren a dicho premio, y fijan plazos dentro de los cuales rige el beneficio.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 34 que declara que la Nación debe abonar al Sargento Ayudante Antonio de Haro el monto previsto para "prest" íntegramente y sin deducción alguna a contar desde cinco años antes de iniciada esta demanda, —18 de setiembre de 1939— y desestima la demanda en cuanto a la acumulación del "Premio de Constancia" que se reclama. Costas de ambas instancias en el orden causado, atenta la naturaleza de la causa. — *Carlos del Campillo — Ezequiel S. de Olaso — R. Villar Palacio — Juan A. González Calderón — Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 27 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto por el Procurador Fiscal de Cámara contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, dictada en el juicio que Antonio de Haro sigue contra la Nación sobre cobro de pesos y aumento de pensión.

Considerando:

Que el actor pretende, en el juicio, le sea computado en la pensión de retiro que le ha sido acordada, el premio de constancia y el importe total del raciona-

miento de que gozaba en actividad y se le abonen las diferencias, y la sentencia recurrida desestima la demanda en cuanto a la acumulación del premio de constancia y la admite en cuanto al importe del racionamiento.

Que el recurso procede por cuanto se cuestiona la inteligencia del art. 14, t. III, de la ley 4707, y del art. 11 de la ley 5075 reproducido en lo substancial por las leyes 5521, 6287, 7024 y 8121, y la resolución ha sido contraria al derecho fundado en ellas. Art. 14, inc. 3º, ley Nº 48. Art. 6, ley Nº 4055. Cabe observar que sólo corresponde pronunciarse sobre la segunda cuestión anunciada, pues la sentencia sólo ha sido recurrida por la Nación en la parte en que le es adversa.

Que no obstante la cláusula derogatoria que contiene el art. 11 de la ley Nº 5075, reproducida, como se ha dicho, en lo substancial por las leyes de presupuesto ya citadas, debe concluirse que éstas no derogaron el art. 14, Cap. IV, t. III de la ley Nº 4707, y que es éste, por lo tanto, el que rige el caso. Esta solución es la que concuerda con el carácter transitorio de las leyes de presupuesto y con la repetición durante cinco años de la misma disposición, demostrativa de que el Congreso no consideraba derogado el artículo de la ley orgánica, sino sólo suspendida su aplicación.

Que el art. 14, ya citado, establece: "Entiéndese por sueldo, a los efectos de la liquidación de la pensión y cualquiera que sea la situación de revista del interesado, el total que recibe el militar en actividad de servicio y que comprende, además del sueldo sin suplemento por antigüedad, la ayuda de costas y el prest".

Que el reglamento de sueldos y asignaciones del ejército dice, bajo el título "Prest en efectivo":

"Art. 73. Fíjanse las asignaciones en efectivo para racionamiento diario, por plaza y suplemento de racionamiento, para el personal de suboficiales y tropa del ejército, liquidándosele en la siguiente forma: ...... inc. f) A un peso moneda nacional diarios. A los suboficiales combatientes y de los cuerpos auxiliares, ... etc." y el Reglamento de Retiros Militares: "Art. 33. Entiéndese por sueldo, a los efectos de la liquidación del haber de retiro: ..... inc. b) Para la tropa: el sueldo y el importe del racionamiento; ..... etc.". Corresponde hacer notar que en la categoría de tropa están incluídos los suboficiales. Véase ley Nº 9675, art. 1º.

Que si la ley vigente incluye el prest en el monto de la pensión y si el actor gozaba de prest, como resulta del Reglamento citado, es claro que la sentencia recurrida ha aplicado correctamente la ley, y que concuerda con ella el art. 33 del Reglamento de Retiros Militares.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia de fs. 32 en la parte recurrida y en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen donde deberá ser repuesto el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

ARTES GRAFICAS MINERVA v. ADUANA

ADUANA: Penalidades.
MULTAS: Aplicación.
RETROACTIVIDAD: Leyes administrativas.

No procede aplicar el art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612 a las denuncias presentadas antes de su vigencia, pues dicha ley no contiene disposición alguna que autorice ese efecto retroactivo.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

El denunciante de una infracción aduanera penada con una multa que la ley entonces vigente establecía en beneficio de aquél, tiene un derecho adquirido del que no puede ser privado, sin violación del art. 17 de la Constitución Nacional, por una ley ulterior que cambia el destino de las multas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 27 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario del Ministerio Fiscal y del denunciante Roberto Lascano contra el fallo de la Cámara Federal de la Capital en el juicio contra la Sociedad Anónima Artes Gráficas Minerva por infracción a la ley de aduana; y

Considerando:

Que sea cual fuere la interpretación que corresponda dar al art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612 en el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, es previa la decisión del punto planteado por el denunciante en su propio recurso desde que si aquélla le fuera favorable de hecho habría quedado resuelta la primera.

Que el denunciante sostiene que la aplicación de la multa destinando su importe total a la Caja de Jubilaciones de la Marina Mercante Nacional, lo afecta en su patrimonio —art. 17 de la Constitución Nacional— pues tenía un derecho adquirido sobre esa multa emergente de una infracción aduanera, denunciada y documentada por él, hallándose en vigor la ley anterior.

Que, efectivamente, de las constancias de autos resulta que la denuncia de Lascano fué presentada el 4 de abril de 1939 (fs. 1) habiéndose promulgado la ley Nº 12.612 el 10 de octubre del mismo año. El vínculo jurídico entre el denunciante y la Nación había nacido, pues, como resultado de un hecho, la denuncia presentada, y de una promesa de la ley en vigor, acordándole el importe de la multa si ella fuese aplicada.

Que la ley Nº 12.612 no contiene disposición alguna que autorice a los jueces a extender la del art. 10, inc. h), a denuncias presentadas antes de su vigencia. Y siendo así, los jueces deben aplicar como regla imperativa de interpretación la de que las leyes disponen para el futuro y sólo tienen efecto retroactivo cuando aquéllas expresamente lo ordenen así —art. 3º del Código Civil.

Que la circunstancia de que la sentencia aplicando la multa se haya dictado después de promulgada la ley, no altera la solución, porque esa sentencia produce efecto retroactivo al día de la presentación de la denuncia y, por consiguiente, ésta y aquélla vendrían a quedar incluídas dentro del campo de la ley anterior.

Que por aplicación de estos principios, el apelante mantiene en su patrimonio un derecho que dejó de ser con la denuncia presentada a la aduana una mera espectativa.

Que es fundamental la diferencia existente entre

este caso y el resuelto por el Tribunal en el tomo 182, página 146: aquí se trata de saber si los jueces pueden interpretar una ley, sea o no de derecho público, asignándole efecto retroactivo cuando el Congreso no se lo ha dado expresamente, en tanto que en el anterior se declaró que la Nación no estaba obligada a indemnizar las consecuencias de la aplicación de una ley de amnistía a multas determinadas.

Que la conclusión obtenida en el recurso interpuesto por el denunciante, hace innecesario todo pronunciamiento en el traído por el Ministerio Público, desde que declarada inaplicable la nueva ley al caso que lo motivó, su interpretación daría motivo a un pronunciamiento inoficioso con desconocimiento de la reiterada jurisprudencia del Tribunal.

En su mérito se declara que el art. 10, inc. h), de la ley Nº 12.612 en la forma que ha sido aplicado respecto del denunciante pugna con el art. 17 de la Constitución Nacional. En consecuencia, se revoca la sentencia de fs. 89 a su respecto en la parte que ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

Roberto Repetto — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

SILVIO A. MARCHISIO v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.
RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Sentencia definitiva.

Las decisiones recaídas en los procedimientos posteriores al fallo que ha puesto fin a la causa, son meros deri-

vados procesales de aquél tendientes a su cumplimiento, que no pueden dar lugar a nuevas sentencias definitivas susceptibles de autorizar los recursos ordinario o extraordinario de apelación.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Sentencia definitiva.

Sólo en casos excepcionales que no desvirtúan la regla general y son explicables por las modalidades del segundo fallo apelado, se ha admitido el recurso ordinario de apelación en tercera instancia contra resoluciones posteriores a la sentencia definitiva.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 27 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que en la causa "Cabrera de Reynoso, Patrocinio y otra v./ Gobierno Nacional", esta Corte decidió —en 25 de octubre de 1937— que "las decisiones recaídas en los procedimientos posteriores al fallo dictado en la causa y que ha puesto fin a la misma, son meros derivados procesales del primero, tendientes a su cumplimiento que no pueden dar lugar a nuevas "sentencias definitivas" susceptibles de autorizar los recursos que contemplan los arts. 14 de la ley Nº 48 y 3 y 6 de la ley Nº 4055 (Conf., Fallos: 147, 379; 142, 317, entre otros).

Que la doctrina de estos precedentes rige sin duda el caso de autos, en el cual, como resulta de los propios términos de la queja, la decisión apelada —que declaró improcedente una segunda liquidación— se funda en particularidades del trámite de la ejecución del fallo de la causa —se habría discutido si la primera liquidación tenía "carácter de firme" y si la conformidad expresada con ella fué provisional— que impiden que

pueda considerarse sentencia definitiva el pronunciamiento en cuestión.

Que si bien es exacto que existen casos en que el recurso ordinario de apelación en tercera instancia ha sido declarado procedente, aun después de una sentencia declarativa —Fallos: 153, 138; 160, 13; 177, 408; 187, 569— se los debe considerar de excepción explicables por las modalidades del segundo fallo a elado, y en ningún caso incompatibles con lo expresado en el curso del pronunciamiento.

En su mérito se desestima la queja interpuesta por don Silvio A. Marchisio. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ELIAS KERSCHNER v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

COSTAS: Efecto de la condena en costas. Extensión.

Si bien es práctica constante la de incluir entre las costas a cargo de la parte vencida los emolumentos correspondientes a los agentes que el vencedor ha utilizado para el diligenciamiento de oficios u otros trámites, su monto no es obligatorio respecto de aquélla, que sólo debe pagar la suma que se fije por justa regulación y por quien tiene autoridad legal para ello; máxime si las sumas pagadas por el vencedor no guardan proporción con las regulaciones practicadas en los autos [1].

---

[1] Fecha del fallo: junio 27 de 1941.

S. A. BODEGAS Y VIÑEDOS "ANGEL FURLOTTI" v. PROVINCIA DE MENDOZA

LIBROS DE COMERCIO: Exhibición.
PRUEBA: Peritos.

El examen de los libros de comercio de una de las partes por peritos contadores en la medida necesaria para informar al tribunal acerca de antecedentes determinados, vinculados con las cuestiones discutidas en el juicio, no contraviene lo dispuesto en el art. 59 del Código de Comercio ni el principio aceptado por la jurisprudencia de que la prueba debe recaer sobre hechos determinados y no convertirse en investigaciones generales e indeterminadas (1).

S. A. GANADERA "LOS LAGOS" v. NACION ARGENTINA

ACTOS ADMINISTRATIVOS.
ACTOS JURIDICOS: Nulidad.

Las disposiciones del Código Civil sobre nulidad de los actos jurídicos son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la substancia de este último.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.
PODER JUDICIAL.

El Poder Judicial tiene facultades para analizar la validez o nulidad de un acto de autoridad del P. E., cuando se pretende que desconoce preceptos constitucionales y cuando ese análisis es indispensable para decidir si se ha operado la prescripción opuesta.

---

(1) Fecha del fallo: junio 27 de 1941.

ACTOS JURIDICOS: Nulidad.

Si bien el Código Civil no contiene una enumeración de los actos de nulidad absoluta y de nulidad relativa y no existe correlación completa entre los actos nulos y los de nulidad absoluta y los actos anulables y los de nulidad relativa, las disposiciones de aquél, sus fuentes y la elemental conclusión de que un acto debe ser de nulidad absoluta cuando le falta alguno de los elementos esenciales para nacer, como la capacidad, la forma o el objeto, demuestran que lo que no llegó a formase por falta de uno de éstos es insubsistente.

ACTOS JURIDICOS: Nulidad.

La nulidad de los actos previstos en el apartado segundo del art. 1045 del Código Civil es absoluta aun cuando, por la necesidad de una investigación previa para establecer su verdadero carácter, sólo puede ser declarada a pedido de parte.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

Los actos administrativos, como actos de autoridad emanados del P. E. tienen en su favor la presunción de constituir el ejercicio legítimo de la actividad administrativa; su nulidad no puede ser declarada de oficio por los jueces y sólo puede ser pedida por las personas afectadas; todo lo cual no cambia, sin embargo, la naturaleza de la nulidad ni convierte en relativa a la que es absoluta.

JURISDICCION: Principios generales.
PODER JUDICIAL.

Es condición esencial de la organización del Poder Judicial, la de que no le sea posible controlar por propia iniciativa —de oficio— los actos legislativos o los decretos de la administración.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

La competencia — en el sentido de jurisdicción— es un elemento esencial en el acto administrativo, tanto como su equivalente la capacidad lo es en derecho privado.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Decretos nacionales.

DECRETOS NACIONALES.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad — Inviolabilidad de la defensa en juicio. Jueces naturales.

TIERRAS PUBLICAS.

El decreto del P. E. por el cual se declaran caducas determinadas ventas de tierras fiscales, dejándose sin efecto las respectivas transmisiones del dominio, y se manda tomar razón de ello en el Registro de Propiedad, es violatorio de los arts. 95 y 17 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, absolutamente nulo.

ACTOS JURIDICOS: Nulidad.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones imprescriptibles.

La nulidad manifiesta y absoluta y la absoluta que requiere una investigación de hecho para determinar su verdadera naturaleza, son imprescriptibles.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones imprescriptibles.

El art. 4030 del Código Civil no comprende el caso de un decreto del P. E. que declara la nulidad de actos anteriores de carácter definitivo producidos por el mismo P. E. y cuyas consecuencias se hacen efectivas o indirectamente repercuten sobre la facultad de disponer de la propiedad privada, ejerciendo funciones judiciales prohibidas por el art. 95 de la Constitución Nacional.

LITIS CONTESTACION: Efectos.

SENTENCIA: Contenido y nulidad.

No mediando reconvención, es improcedente un pronunciamiento judicial acerca de la nulidad de los títulos de dominio del actor, invocada por la demandada para justificar la declaración de aquélla hecha por el P. E., en el decreto impugnado; sin perjuicio de las acciones que correspondan al Fisco.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, abril 30 de 1940.

Y Vistos: Para resolver estos autos caratulados "Sociedad Anónima Los Lagos contra Gobierno de la Nación, sobre nulidad de decreto", de los que resulta:

1º Que a fs. 16, se presenta la actora por apoderado, deduciendo formal demanda contra el Gobierno de la Nación, por nulidad del superior decreto del 21 de abril de 1917 que declaró caduco el dominio sobre tierras que más adelante se indicarán; en mérito de las siguientes consideraciones:

Dice que es propietaria entre otros, de los siguientes lotes: Nos. 55, 57, 58, 59, 61, 109, 110, 111 y 112, todos del territorio nacional de Santa Cruz y cuyos detalles se especifican en el referido escrito de demanda (fs. 16). Que el pleno dominio de los referidos inmuebles se adquirió de acuerdo a la legislación vigente. Que no obstante ello, el Poder Ejecutivo reviendo los respectivos títulos y haciendo uso de facultades que no le reconoce, decidió por el decreto que impugna en esta demanda, declarar caduco el dominio de los referidos inmuebles, mandando anotar en el Registro de la Propiedad la anulación respectiva.

Sostiene la presentante que tal decreto es ilegal y nulo, en cuanto el Estado no ha podido en su caso optar por otro procedimiento que el de la vía judicial reivindicatoria autorizada por el art. 2758 y siguientes del Código Civil, ni ha podido tampoco anotar en el Registro de la Propiedad las caducidades respectivas sin violar los expresos y categóricos mandatos de la ley Nº 1893 y que ha violado el art. 2511 del código antes citado, respaldado por el texto de la Constitución Nacional de que nadie puede ser privado de su propiedad, sino por causa de utilidad pública, previa desposesión y justa indemnización.

En definitiva, pide que se declare la nulidad del impugnado decreto, con costas.

2º Declarada la competencia del Juzgado y corrido traslado de la demanda al Poder Ejecutivo por intermedio del Ministerio de Agricultura, a fs. 49 se presenta el señor Procurador Fiscal contestando y dice:

Que de acuerdo a lo expresamente dispuesto por el art. 10 de la ley Nº 4167 y art. 35, inc. 5º del decreto reglamentario (8 noviembre de 1906), el Poder Ejecutivo ha po-

dido dentro de las facultades que las referidas disposiciones de orden legal y reglamentario le acuerdan, disponer la caducidad de los títulos cuestionados en la presente demanda, toda vez que de acuerdo a los antecedentes que surgen de las constancias administrativas que ilustran el presente, se ha comprobado que en la adquisición de todos los lotes cuestionados han intervenido personas prestanombres que han facilitado la violación de la ley en cuanto prohibe la acumulación de grandes extensiones de tierra en manos de una sola persona. Opone la defensa de prescripción (arts. 4023 y 4030 del Código Civil). Hace luego una serie de consideraciones sobre la facultad que tiene el poder administrador para revocar sus propios actos con citas de toda naturaleza y pide que en definitiva se rechace la demanda con especial condenación en costas.

3º Abierta la causa a prueba por todo el término de ley, se produjo la certificada por el actuario a fs. 189, alegando ambas partes a fs. 190 y fs. 221, con lo que se llamó autos para sentencia a fs. 235 vta., y

Considerando:

1º Que dado la naturaleza de la defensa de prescripción que entre otras opone la demandada en su escrito de responde (fs. 49), el Juzgado pasará a resolver en primer término esta articulación para pronunciarse sobre las otras contestaciones en caso de que ésta no prosperara.

2º Que sobre la defensa de prescripción sostiene la demandada que la acción ha caducado en cuanto ha transcurrido con exceso el término de dos años que marca la ley (art. 4030 Código Civil), para que ella se opere, entre el hecho generador de la demanda (decreto del Poder Ejecutivo del 21 de abril de 1917) y la iniciación de la misma (25 de septiembre de 1934 — ver cargo escrito fs. 16), invocando además la precripción decenal autorizada por el art. 4023 (código citado).

La cuestión que se plantea para resolver en el presente, no es novedosa, y ha sido materia de resolución por parte de la Suprema Corte de la Nación "in re" "S. A. Explotadora de Tierra del Fuego contra Gobierno de la Nación, sobre nulidad de decreto" (ver Fallos, t. 185, pág. 100) en el sentido de que cuando el acto que se invoca como hecho generador de la acción es de nulidad absoluta y por lo tanto insusceptible de confirmación, no hay prescripción posible.

Que la doctrina clara y terminante que fluye del fallo anteriormente citado y que confirma con la cita de los que se registran en los tomos 115, pág. 189 y 179, pág. 249 (Fallos de la Suprema Corte), de estricta aplicación al caso de autos por tratarse de situaciones de hecho y de derecho análogas; decide al suscrito, dando por reproducidas en esta sentencia las razones que en mayor extensión se expresan en los casos señalados, por el rechazo de la defensa de prescripción analizada y así lo declara.

3º Que rechazada la defensa de prescripción en la forma expresada anteriormente queda resuelta en forma definitiva la cuestión que se articula en esta demanda en los términos del escrito de fs. 16 ya que aceptada la nulidad absoluta del decreto impugnado (decreto del 21 de abril de 1917), ninguna otra cuestión puede entrarse a considerar en esta sentencia por no haber hecho valer por vía de reconvención, la demandada, alguna defensa que permita entrar a analizar la existencia de los vicios imputados a los títulos de la actora.

Por las precedentes consideraciones, fallo haciendo lugar a la demanda instaurada por la sociedad anónima Los Lagos contra el Gobierno de la Nación y declarando en su consecuencia nulo y sin valor legal al decreto del Poder Ejecutivo de fecha 21 de abril de 1917 impugnado en el presente juicio, con costas. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, septiembre 2 de 1940.

Y Vistos: Considerando:

1º Que según se sostiene y se demuestra con todo acierto en la expresión de agravios de fs. 240, en la sentencia de la Corte Suprema que se invoca en el fallo recurrido (Fallos, tomo 185, pág. 100, y Gaceta del Foro, tomo 143, pág. 105), dictada con fecha 6 de noviembre de 1939, en el juicio promovido por la sociedad anónima Explotadora de Tierra del Fuego contra la Nación, no se decidió de ningún modo, ni siquiera implícitamente, que fuera de nulidad absoluta o manifiesta el decreto del 12 de diciembre de 1917 (análogo al de 21 de abril del mismo año, que se cuestiona en los presentes autos), e imprescriptible, por tanto, el derecho para reclamar su anulación; y tampoco pudo resolverse eso, pues no

existía pronunciamiento de primera y segunda instancia acerca del fondo del asunto, desde que ambos fallos se limitaron a declarar procedente la prescripción liberatoria opuesta por la demandada, rechazando por esa sola causa la acción deducida.

2º Que como es fácil advertirlo —y resulta bien claramente de la forma condicional y dubitativa de lo expresado en el considerando séptimo del antedicho fallo— el Superior Tribunal se redujo a establecer en éste, en síntesis, que siendo de carácter absoluto la nulidad imputada por la parte actora al referido decreto, no podía declararse prescripta la acción deducida para obtener la anulación del mismo, sin determinar *antes* la verdadera naturaleza de aquélla, es decir, de la nulidad alegada; y por eso revocó la sentencia que decidió el punto sin esa previa determinación, y mandó que los jueces de primera y de segunda instancia se pronunciaran "sobre el fondo de la cuestión", esto es, de la clase de la nulidad argüida; y después recién, por consiguiente, respecto de la defensa de prescripción. Corresponde, en consecuencia, proceder de tal manera.

3º Que tratándose de una nulidad que habría de ser declarada sólo en beneficio de determinadas personas, es decir, de un interés privado, como basta a demostrarlo el hecho de que no podría sancionarse sino a petición de los titulares del supuesto derecho que se invoca, y en tanto fueron lesionados en él por el acto de gobierno que se impugna; no pudiendo sostenerse así, con verdad, que la anulación del decreto del 21 de abril de 1917 que se pide en la demanda, haya de redundar de algún modo "en beneficio de la colectividad", como lo dijera la Corte Suprema decidiendo un caso análogo, en la sentencia de fecha 24 de diciembre de 1926, en la causa "Gobierno Nacional contra The Catalinas Warehouses and Mole Co. Ltd.", considerando noveno (Fallos, tomo 148, pág. 118; Gaceta del Foro, t. 66, pág. 89); teniendo en cuenta que la nulidad es absoluta, "cuando aparece manifiesta en el acto" (art. 1047 del Código Civil), y la ley "lo ha declarado nulo, o le ha impuesto la pena de nulidad" (art. 1038), lo que revela, juntamente con lo previsto en el art. 1037 del mismo código, el criterio restrictivo con que ha de juzgarse para admitirla, máxime en casos tan especiales como el de autos; no revelando las circunstancias de éste, por otra parte, que el acto cuya anulación se reclama haya afectado de ninguna manera la moral o el interés público, según lo preceptuado en

el antedicho art. 1047 de la ley civil; ni conteniendo ésta, por fin, una enumeración o especificación de las nulidades absolutas, lo que obliga a determinarlas dentro de las normas limitativas anteriormente expuestas, debe concluirse que no es absoluta o manifiesta, sino simplemente relativa, la nulidad que la actora imputa al decreto de fecha 21 de abril de 1917, y que, por consiguiente, es susceptible de confirmación por el transcurso del tiempo.

4º Que en presencia de esto; habiendo pasado más de diecisiete años desde que se dictó el decreto cuestionado (21 de abril de 1917) hasta la interposición de la demanda de fs. 16 (25 de septiembre de 1934, según cargo de fs. 21); siendo de constante jurisprudencia de la Corte Suprema, que los trámites del procedimiento administrativo no interrumpen el curso de la prescripción liberatoria; y de acuerdo con lo resuelto por el mismo Tribunal Superior en caso análogo (C. S., 12 de abril de 1935, Gaceta del Foro, tomo 131, pág. 289), no cabe ninguna duda de que la acción deducida se halla prescripta, conforme a lo dispuesto por el art. 4023 del Código Civil.

Por estas consideraciones, por las concordantes de la expresión de agravios de fs. 240, revócase la sentencia apelada de fs. 236; declárase prescripta la acción deducida en la demanda de fs. 16, y desestímase ésta en todas sus partes. Las costas de ambas instancias "en el orden causado", en vista de la naturaleza de la defensa que determina el rechazo de aquélla. Devuélvase. — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *J. A. González Calderón.* — *N. González Iramáin.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 30 de 1941.

Y Vistos: La presente causa traída a la Corte en tercera instancia ordinaria en el juicio seguido por la Sociedad Anónima Ganadera "Los Lagos" contra la Nación sobre nulidad de decreto; y

Considerando:

Que la Cámara Federal de la Capital ha desechado la demanda por estimar prescripta la acción, con arre-

glo a los siguientes antecedentes: el actor con fecha 25 de septiembre de 1934 pidió la nulidad del decreto del P. E. de la Nación del 21 de abril de 1917, cuya parte dispositiva (art. 3º) declaraba caducas las ventas hechas y formalizadas por el Gobierno Nacional a los antecesores del actor en el dominio, disponiendo, en consecuencia, respecto de las tierras comprendidas en el presente juicio, que el Registro de la Propiedad tomase razón, como fué practicado, de las referidas caducidades.

Que opuesta la prescripción de la acción de nulidad por el señor Procurador Fiscal con arreglo a lo prevenido por los arts. 4023 y 4030, la Cámara Federal de la Capital de la República, después de señalar que se trata "de una nulidad que habría de ser declarada sólo en beneficio de determinadas personas, es decir, de un interés privado como basta a demostrarlo el hecho de que no podría sancionarse sino a petición de los titulares del supuesto derecho que se invoca" y, además, que han transcurrido más de diez y siete años desde que se dictó el susodicho decreto hasta la interposición de la demanda, resuelve que la acción se halla prescripta.

Que de acuerdo con lo dicho, el punto sometido a la decisión del Tribunal consiste en determinar cuál es la naturaleza de la nulidad que se atribuye al decreto del P. E. del año 1917, ya que de la elucidación de esa cuestión depende que la defensa de prescripción proceda o no.

Que las reglas de los arts. 1037 y siguientes del Código Civil acerca de las nulidades de los actos jurídicos, si bien no han sido establecidas para aplicarlas al derecho administrativo sino al derecho privado, nada obsta para que representando aquéllas una construc-

ción jurídica basada en la justicia, su aplicación se extienda al derecho administrativo, cuyas normas y soluciones también deben tender a realizar aquélla, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza propia de lo que constituye la substancia de esta última disciplina.

En el presente caso, además, dando por admitido que por extensión las reglas de la prescripción se aplican, también, a las relaciones del Estado con los particulares cuando se halla en juego la propiedad privada de los últimos, aunque aquél actúe mediante decretos administrativos, el Poder Judicial está autorizado para analizar la validez o nulidad de un acto de autoridad en cuanto se afirme que mediante él se han desconocido o allanado garantías o preceptos constitucionales y, sobre todo, cuando ese análisis es indispensable y en cierto modo previo para saber si la prescripción está o no producida. De eso cabalmente se trata en estos autos.

Que, desde luego, las nulidades en el derecho administrativo, como en el civil, se consideran respecto de los distintos elementos que concurren a la formación del acto considerado, esto es, a la competencia del funcionario que lo otorgó, al objeto o finalidad del mismo y a las formas de que debe hallarse revestido. La falta de aptitud del P. E., derivada de carecer de facultades para poner en movimiento su actividad en un sentido determinado o la prohibición de realizar ciertos actos que, por motivos especiales, chocarían con la organización y contenido de las ramas del gobierno o con las garantías individuales; o la omisión de aquellos requisitos de carácter formal prescriptos por las leyes y los reglamentos, constituirían otras tantas causas esenciales de invalidez en la apreciación y examen

de un acto administrativo. Puede agregarse, anticipando la solución, que en todos esos supuestos la nulidad del acto sería completa y total, es decir absoluta, aun cuando su declaración sólo pueda pedirse por los particulares interesados en él.

Que esta conclusión es, desde luego, indudable dentro de la teoría de las nulidades desenvuelta en relación a los actos del derecho privado. El Código Civil no contiene una enumeración de lo que debe entenderse por nulidad absoluta y nulidad relativa; se limita en los arts. 1047 y 1048 a señalar quiénes pueden declararla o alegarla según sea manifiesta o no. No existe correlación completa entre los actos declarados nulos por los arts. 1043 y 1044 y los de nulidad absoluta a que se refiere el art. 1047, y, tampoco, entre los actos anulables del art. 1045 y los de nulidad relativa a que se refiere el 1048. Pero ello no obstante, las propias disposiciones del código argentino, el antecedente que le sirviera de modelo y la elemental conclusión de que un acto debe ser de nulidad absoluta cuando le falta alguno de los elementos esenciales para nacer, como la capacidad, la forma o el objeto demuestran que lo que no llegó a formarse por falta de uno de éstos es insubsistente. Y es así, que el doctor Bibiloni en el anteproyecto presentado a la Comisión de Reformas del Código Civil (tomo 1, página 192, artículo 11), incorporando el texto de Freitas, enuncia entre los actos de nulidad absoluta, además de los comprendidos por los arts. 1043 y 1044, el del inc. 2º considerado como acto anulable por el art. 1045. Inversamente, incluye como actos de nulidad relativa los actos anulables del art. 1045 salvo el inc. 2º, incluído antes entre los de nulidad absoluta.

Que este inciso segundo, que no obstante reputar

acto anulable la situación contemplada en él, lo califica de nulidad absoluta, contiene la solución legal de la cuestión planteada en este juicio. Efectivamente, a pesar de ser anulable el acto y, por consiguiente, de no poder ser declarada por el juez tal nulidad sino a petición de parte, debe reputárselo de nulidad absoluta. Cuando, pues, dice el art. 1045, apart. 2º, del Código Civil, fuese desconocida la incapacidad de derecho o la prohibición de la ley acerca del objeto del acto en el momento de su otorgamiento, por la necesidad de alguna investigación de hecho, indudablemente alude a causas de nulidad basadas en la violación de la ley y del orden público cuya prueba no resulta del acto mismo. La necesidad de esa investigación previa, para resolver acerca del verdadero carácter de la nulidad, no impide que una vez comprobada la inexistencia de la capacidad o la falta de objeto del acto la nulidad sea tan absoluta y produzca una nulidad de la misma naturaleza que la prevista por los arts. 1044 y 1047 del Código Civil, es decir, absoluta e insusceptible de confirmación aunque su invalidez sólo pueda ser declarada a petición de parte.

Que la solución es aún más clara en el derecho público. El decreto de cuya nulidad se trata es un acto administrativo, o sea un acto de autoridad emanado del P. E. que determina lo que para el actor debió ser el derecho en la materia de que aquél trata —Mayer, t. 1, § 8, pág. 119—. En esa calidad posee respecto de la persona a quien afecta la misma fuerza obligatoria ínsita en la ley, salvo la diferencia esencial de faltarle su generalidad; opera en relación al caso individual en forma semejante a las sentencias judiciales y es así la exteriorización de una jurisdicción administrativa

especial creada por ser indispensable a la realización del gobierno.

Esos actos administrativos, por serlo, tienen en su favor la presunción de constituir el ejercicio legítimo de la actividad administrativa y, por consiguiente, toda invocación de nulidad contra ellos debe necesariamente ser alegada y probada en juicio; así sucede cuando se han desconocido o vulnerado principios de derecho público o garantías individuales.

Que estos principios y garantías han sido consignados en la Constitución Nacional, precisamente para proteger a los habitantes contra los abusos siempre posibles de los gobiernos, sin que tales abusos pierdan su carácter o queden validados a causa del medio elegido para realizarlos. Tampoco la doble circunstancia de que la nulidad de tales actos no puede declararse de oficio por los jueces a mérito de la presunción de validez que los acompaña, y de que ella deba solicitarse sólo por las personas a quienes el acto afecte, son suficientes para que se cambie la naturaleza de la nulidad convirtiendo la calidad absoluta de ella por otra confirmable o relativa.

Que la competencia (en el sentido de jurisdicción) es un elemento esencial en el acto administrativo tanto como su equivalente la capacidad lo es en el derecho privado. En éste cuando una persona es de incapacidad absoluta o incapaz de derecho para realizar un acto determinado y la contravención está expresamente prevista en la ley, es decir es manifiesta, el acto puede declararse nulo de oficio por los jueces con o sin pedido de las partes o del Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley, es decir, su nulidad se confunde con la inexistencia.

Cuando un acto administrativo es otorgado por el

P. E., sin competencia para hacerlo, a causa de una prohibición expresa o virtual de la Constitución o de la ley, los jueces no pueden declararlo nulo de oficio, sin una demanda judicial directa o indirectamente relativa al acto en el cual las partes hayan alegado tal nulidad.

Que si, pues, el acto administrativo es un acto de autoridad o de poder que lleva consigo como expresión de tal poder la presunción de su validez, será siempre necesaria una investigación de hecho usando los términos del art. 1045 del Código Civil para determinar la incompetencia o la prohibición del objeto del acto, es decir, una demanda en la cual el que ha recibido el agravio proveniente de la transgresión pruebe la verdad de sus asertos encaminados a destruir la referida presunción de validez.

Que es condición esencial en la organización de la administración de justicia con la categoría de "poder" la de que no le sea dado controlar por propia iniciativa de oficio los actos legislativos o los decretos de la administración. Para mantener la supremacía de la Constitución y de las leyes sin provocar el desequilibrio de los tres poderes es indispensable que exista en pleito una cuestión que proporcione a los componentes del Poder Judicial la oportunidad de examinar, a pedido de alguno de los litigantes, si la ley o el decreto conforman sus disposiciones a los principios y garantías de la Constitución Nacional. Como ha dicho COOLEY es indispensable un conflicto judicial y un peticionante cuyos derechos personales se encuentren realmente afectados. Sólo entonces la potestad legislativa y ejecutiva puede ser puesta en tela de juicio y tachada de ilegítima. Sin este freno el equilibrio de los tres poderes, condición esencial del gobierno organizado por la Cons-

titución, se habría roto por la absorción del Poder Judicial en desmedro de los otros dos.

Que siendo por consiguiente indispensable en el derecho público argentino que la inconstitucionalidad de las leyes y de los decretos sólo pueda pronunciarse a petición de parte, es decir, por aquéllos a quienes perjudique, la circunstancia de no poder serlo de oficio por los jueces no altera la verdadera naturaleza del acto que será inconsistente o nulo, a pesar de esa circunstancia, si el agente fuese incompetente para otorgarlo o resultara prohibido su objeto por la Constitución o por la ley. Y eso, porque no podría decirse sin manifiesta inconsecuencia que la nulidad de un acto que allana disposiciones de carácter constitucional no lesiona al orden público o a la colectividad porque se haya atribuído para mantener el instrumento de gobierno así creado a los directamente interesados en conservarlo el pedido de nulidad. En el derecho administrativo por razones institucionales la declaración de actos inexistentes o nulos es independiente del hecho de que ella pueda o no pedirse por los interesados. Más aun, es a éstos a quien les corresponde constitucionalmente tomar la iniciativa con exclusión de los miembros del Poder Judicial.

Que aplicando estas conclusiones a la nulidad solicitada por la actora al decreto del año 1917 sobre enajenación de tierra pública, resultaría: a) que ese decreto ha sido dictado por el P. E. desconociendo la disposición concluyente del art. 95 de la Constitución Nacional, que veda al Presidente de la Nación el ejercicio de funciones judiciales; b) que ese mismo decreto, al ordenar la cancelación en el Registro de la Propiedad de las anotaciones del dominio hecha en favor de la actora como consecuencia de los actos de transmisión por escritura pública subscriptos por el propio gobierno, ha des-

conocido la garantía del art. 17 del mismo instrumento, pues tal cancelación hecha efectiva por el Registro comporta para el propietario la imposibilidad de disponer de los bienes transmitidos en propiedad.

Que lo primero significa el ejercicio de funciones judiciales contraviniendo el art. 95 de la Constitución Nacional pilar básico del sistema político adoptado y según el cual el Poder Judicial como una de las ramas del gobierno sólo puede ser desempeñado por jueces nombrados en la forma señalada por la Constitución y por las leyes e investidos de la potestad de juzgar con independencia de los otros dos poderes que lo integran.

Que acerca de lo segundo, la sociedad actora ha acompañado los testimonios de escrituras públicas de los que se desprenden que el P. E. transmitió el dominio de las tierras fiscales a que la demanda y el decreto se refieren, después de dar la posesión de las mismas y en la cual como se ha demostrado en los autos todavía se encuentra.

Que esas escrituras públicas hacen plena fe de su contenido hasta que sean argüidas de falsas por acción civil o criminal de la existencia material de los hechos cumplidos en presencia del oficial público y también en cuanto a la realización del acto y de las convenciones, disposiciones, pagos, reconocimientos, etc. —arts. 993 y 994 del Código Civil.

Que en resumen, promediando en la especie una nulidad absoluta no le sería aplicable la prescripción de dos años autorizada por el art. 4030 del Código Civil, pues éste, según se infiere de su simple lectura, no comprende ninguna de las hipótesis de nulidad previstas por los arts. 18 y 1044, entre las cuales se encuentra la examinada en este juicio. La nulidad manifiesta y absoluta y la absoluta que requiere una investigación

de hecho para determinar su verdadera naturaleza, son insusceptibles de prescripción. La disposición de tal artículo, ha dicho esta Corte, reducido a legislar sobre las acciones de nulidad allí previstas, no comprende el caso de un decreto del P. E., acto administrativo por excelencia, que declara la nulidad de actos anteriores de carácter definitivo producidos por el mismo P. E. y cuyas consecuencias se hacen efectivas o indirectamente repercuten sobre la facultad de disponer de la propiedad privada, ejercitando así funciones judiciales vedadas al P. E. por el art. 95 de la Constitución Nacional —Fallos: 185, 101; 179, 249; 148, 118.

Que con arreglo a lo dicho, es patente la nulidad del decreto dictado por el P. E. el 21 de abril de 1917, en cuanto trasciende de la esfera administrativa y afecta el dominio que la sociedad actora tiene sobre las tierras descriptas en la demanda. Con arreglo a lo prescripto por el art. 1050 del Código Civil, la declaración de nulidad vuelve las cosas al estado en que se encontraban antes de dictarse el decreto objetado. Por consiguiente, la anotación de la caducidad de las escrituras de transmisión del dominio ordenada por el decreto del año 1917, carece de todo valor y así corresponde declararlo.

Que no habiéndose deducido reconvención por el representante del Gobierno, acerca de los vicios que imputa a los títulos de dominio sobre los campos fiscales objeto de la transmisión relacionados con los de la actora, este Tribunal no se encuentra autorizado para pronunciarse sobre esa cuestión, sin perjuicio de los derechos del Gobierno para hacerlos valer en la forma que corresponde según derecho.

En su mérito se revoca la sentencia de la Cámara Federal, desestimándose la excepción de prescripción y se declara la nulidad del decreto de 21 de abril de 1917

en cuanto afecta el dominio de la sociedad actora sobre las tierras enumeradas en la demanda y, por consiguiente, la caducidad de las inscripciones de dominio sobre dichas tierras. Déjanse a salvo al P. E. las acciones que puedan corresponderle para hacer valer judicialmente las acciones no comprendidas en esta causa. Sin costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el tribunal de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

GOBIERNO DE ITALIA
v. CONSEJO NACIONAL DE EDUCACIÓN

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.

IMPUESTOS: Igualdad.

IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Ausentismo.

El art. 30 de la ley Nº 11.287 no es violatorio del principio de igualdad asegurado por el art. 16 de la Constitución Nacional.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Principios generales.

Si bien el impuesto a las sucesiones grava la transmisión de los bienes, ésta constituye una de las formas del derecho de disponer de la propiedad asegurado por el art. 14 de la Constitución Nacional.

CODIGO CIVIL.
PODER LEGISLATIVO.
PROVINCIAS: Poderes. Delegados.

Tanto las provincias como el Congreso cuando actúa como legislatura local están obligados a acatar el Código Civil, que regla el derecho sucesorio con cáracter general para todo el país, conforme a los arts. 67, inc. 11, 108 y 31 de la Constitución Nacional.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad. Derecho de testar.
SUCESION.

La herencia no es, en nuestro país, un privilegio que fluya de la ley sino una institución asegurada en la República por la Constitución Nacional, con la intangibilidad y preeminencia propias de las garantías consignadas en ella.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad. Derecho de testar.
IMPUESTOS: Confiscación.
IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Determinación del impuesto. Tasa del impuesto.

A diferencia de lo que ocurre con el impuesto a la renta o con los impuestos indirectos, un gravamen a la transmisión de un legado que representa más de la tercera parte del valor de los bienes, es confiscatorio y violatorio de los derechos de propiedad y de testar asegurados por los arts. 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.
IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Determinación del impuesto. Tasa del impuesto.

El art. 30 de la ley Nº 11.287 vulnera también el art. 67, inc. 16 de la Constitución Nacional, cuando grava en forma confiscatoria a los bienes transmitidos que han venido del exterior a colocarse en el país.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario procede en este caso por haberse puesto en tela de juicio la constitucionalidad de disposiciones de una ley de impuestos, y ser el fallo definitivo contrario a los derechos que invocara el recurrente.

Don Félix Lora, al testar hizo un legado de ochocientos mil pesos al gobierno italiano para que construyese una *Casa de Italia* en la Argentina. Abierta aquí la sucesión se liquidó el impuesto a las herencias, recargándolo en otro tanto por tener el gobierno legatario su domicilio en el extranjero. Dicho legatario se muestra conforme con pagar la tasa, pero no el recargo; de suerte, que, descartadas las cuestiones relativas a la interpretación o aplicación acertada de dicha ley, queda como único punto a resolver por V. E. si ha de entenderse que el recargo de 100 % es inconstitucional, a mérito de alguno de estos dos motivos, o de ambos:

a) violación del principio de igualdad ante el impuesto;

b) tratarse de un gravamen de tipo excesivo y confiscatorio.

Respecto de lo primero, V. E. ha resuelto reiteradamente, que la circunstancia de gravar con tasa más elevada a las personas que tienen su domicilio fuera del país, no viola garantía constitucional alguna. Es la doctrina de los fallos: 132: 402; 147: 402; 160: 247; 176: 188; 178: 98 y 186: 421. Con tal amplitud ha estudiado V. E. en ellos la materia, que nada pudiera yo agregar de nuevo a lo dicho entonces. Allí se analizó detenida-

mente todos los argumentos jurídicos que ahora se hacen valer en el *sub-judice*.

También ha tenido V. E. oportunidad de pronunciarse antes de ahora acerca de la posibilidad de considerar inconstitucional un gravamen cuando excede cierto límite de *reasonableness*; pero hasta este momento la Corte no ha fijado normas de apreciación general, y por ello, cada caso nuevo ha de juzgarse, no con referencia a una norma anterior y conocida de antemano, sino conforme a lo que sugiera una apreciación prudente de las circunstancias en que se aplique el impuesto. Acerca del art. 30 de la ley 11.287, V. E. decidió en 160: 247, que la tasa de 34,25 %, como gravamen total, no importa confiscación sino justa exigencia determinada por consideraciones de evidente interés general; y en 186: 421, que la tasa de 50 % debe reputarse confiscatoria, tal como se estableciera en 115: 111.

¿Cuál es el porcentaje en nuestro caso? El recurrente sostiene que se le cobró en conjunto una suma equivalente al 36,60 % del legado, la que prácticamente asciende a alrededor del 39 % porque después de pago el impuesto resulta que los bienes no alcanzan para satisfacer aquél íntegramente (fs. 203 vta.). Ciertamente, de esta última circunstancia no podría derivar un argumento de inconstitucionalidad de la ley, pues el pago excesivo emergería, no de la ley, sino de un error al liquidar el impuesto sobre sumas superiores a las percibidas; no obstante lo cual, la Cámara Civil Primera, en su extenso fallo de fs. 165-190, admite que el porcentaje se eleva al 40 %. Sea uno u otro, y conforme lo tengo dicho en casos equiparables, queda librado por completo al criterio de V. E. establecer si media o no confiscación. Simplemente insistiré en la salvedad, tantas veces hecha: pues la inconstitucionalidad nace del exceso, el recargo por ausentismo será válido hasta el límite en

que dicho exceso comience. Ocurriendo, por ejemplo, que el total del 40 % se integre con un 20 % del impuesto incuestionablemente válido, y otro 20 % de recargo, que es lo objetado, pudiera ajustarse a la jurisprudencia de V. E. en 160: 247, la decisión de que este segundo 20 % sólo es inconstitucional a partir del momento en que unido al 20 % anterior, exceda a un total de 34.25 %, siempre que no se fije otro límite más elevado, aunque inferior al 50 %. Tal es mi opinión.

Buenos Aires, agosto 21 de 1940 — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 30 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario deducido contra la sentencia de la Cámara Civil Primera de la Capital de la República, dictada en el juicio "Gobierno de Italia (en la sucesión de don Félix Lora) contra el Consejo Nacional de Educación sobre devolución de impuestos"; y

Considerando:

Que el actor ha sostenido, desde la iniciación del juicio, que el art. 30 de la ley Nº 11.287, por el cual se impone a los herederos domiciliados en el extranjero un recargo de cien por ciento sobre las sumas que corresponde pagar a los herederos, legatarios, etc., domiciliados en el territorio de la República, es inconstitucional por una doble razón. Lo es en general, dice, porque vulnera el principio de igualdad de las cargas públicas asegurado por el art. 16 de la Constitución, y lo es en particular en cuanto, mediante la aplicación del susodicho artículo, se llega a la confiscación, contrariando los arts. 14, 17 y 20 del mismo estatuto.

Que el art. 30 de la ley Nº 11.287 no compromete el principio de igualdad en su aplicación a los impuestos asegurado por el art. 16 de la Constitución. La discriminación hecha en aquella ley entre herederos o legatarios domiciliados en la República y herederos o legatarios domiciliados en el extranjero, reconoce una base razonable, pues responde a una finalidad económica o social que en sí misma no se halla en pugna con aquel principio constitucional. Por lo demás, el texto legal objetado no distingue entre nacionales o extranjeros y se aplica tanto a los primeros como a los últimos si se encontraran domiciliados fuera de la República. La jurisprudencia de esta Corte reiteradamente lo ha declarado así: Fallos, 147, 402; 160, 247; 176, 188.

Que en cuanto a la observación de ser confiscatorio el impuesto, asume caracteres de evidencia la afirmación de que una ley que gravara con el 100 % de su valor el caudal de una herencia o el valor de un legado, importaría la supresión absoluta del derecho de testar y el derecho de disponer. No existe dificultad tampoco, en admitir y así lo ha declarado la jurisprudencia de esta Corte —Fallos: 115, 111; 186, 421— que un gravamen que tomara el 50 % del valor de un legado afectaría en condiciones inusitadas el derecho de propiedad y el de testar.

Que las dificultades han surgido cuando se ha tratado de determinar por debajo de este límite, cuál es la línea divisoria entre lo que es confiscatorio y lo que no alcanza a serlo. Este Tribunal, examinando una impugnación de esta naturaleza, calificó de elevado un tributo de 22 % entre extraños, pero desestimó la inconstitucionalidad porque aun no había sido restringido en condiciones excesivas al derecho de testar y

el de propiedad —Fallos: 153, 46—. En el fallo del t. 160, pág. 247, decidió esta Corte, por mayoría, que un impuesto de 34,25 %, no obstante representar un aumento del 12 % respecto del caso anterior, no era todavía confiscatorio.

Que en el *sub-judice* el impuesto absorbe más de la tercera parte del valor del legado, llegando hasta el 36,60 % y aun a mayor cantidad (alrededor del 39 %) si se atiende al importe realmente percibido en concepto del legado, que es sólo de $ 620.827.20. La Cámara Civil afirma que la proporción es del 40 %, tomando sin duda como base la circunstancia de que sobre la cantidad recibida de $ 620.827.20 se han pagado en concepto de impuesto $ 240.283.20 m/n.

Que es patente que en este caso el tributo toma una parte substancial de la propiedad; recae sobre el capital, sobre la riqueza acumulada, que es absorbida por el Estado sin posibilidad de recobrarla, a diferencia de lo que ocurre con el impuesto a la renta, que deja a salvo e intacto el capital o fuente que la produce, y a diferencia, también, de los impuestos indirectos, los cuales por medio de la repercusión gravitan sobre el consumidor.

Que este pesado gravamen del 36.60 % (y aun más si excede del 39 %) mirado desde la posición del testador, vulnera el derecho de testar, puesto que lo anula en más de la tercera parte del valor de los bienes (arts. 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional) comprendidos en la herencia; y si correlativamente se lo analiza del punto de vista del heredero o del legatario, que es propietario de los bienes comprendidos en la transmisión desde la muerte del causante (arts. 3282 y 3342 del Código Civil) el impuesto afectaría el principio de la

inviolabilidad de la propiedad en cuanto asume caracteres de confiscatorio.

Que es exacto que diversos fallos de la Corte Suprema de los Estados Unidos (entre otros Knowlton v. Moore, 178 U. S. 99) han declarado que el impuesto a la herencia no es sobre la propiedad sino sobre la transmisión y, además, que constituyendo los bienes provenientes de herencia o de legado el resultado de un privilegio acordado a los habitantes por las leyes estaduales, las mismas leyes que lo conceden pueden tomarlos sin limitación alguna.

Que en nuestro país el impuesto a las sucesiones es también sobre el hecho de la transmisión de los bienes de la persona muerta a la que sobrevive, pero la transmisión constituye una de las formas de disponer a que se refiere el art. 14, esto es, una de las facultades del propietario garantizada en términos categóricos por la Constitución —usar y disponer de su propiedad— palabras éstas que, por cierto, no están escritas en la Constitución de los Estados Unidos.

Que el derecho sucesorio, por imperativo constitucional, es de carácter general (art. 67, inc. 11, y 108 y 31) y las provincias o el Congreso, actuando como legislatura local, están obligados a cumplir y acatar el Código Civil, que lo regla con el contenido que le ha dado su sanción. La herencia no es, pues, un privilegio que fluya sólo de la ley y que, por consiguiente, ésta puede aumentar o disminuir a discreción, sino una institución asegurada en la República por la Constitución con la intangibilidad y preeminencia propias de las garantías consignadas en ella (art. 31).

Que estimular el ingreso al país de los extranjeros asegurándoles el derecho de propiedad y el de testar y,

luego, mediante la sanción de leyes de carácter confiscatorio, impedirles en el hecho la libre disposición del capital acumulado por su trabajo, además de constituir una injustificable contradicción, importaría el medio más seguro de restringir o detener el progreso de la República.

Que el art. 30 de la ley Nº 11.287, en su aspecto confiscatorio, compromete y vulnera también el principio del art. 67, inc. 16, de la Constitución, que atribuye al Congreso el deber de proveer lo conducente a la importación de capitales extranjeros. Las consideraciones anteriores contemplan la hipótesis de que los causantes y testadores tengan o hayan tenido su domicilio en la República, pero existe otra tan grave y es la que tiene lugar cuando el ingreso de capitales que forman el caudal sucesorio, ha venido sólo del exterior a colocarse en el país. Ciertamente, no entraría en las previsiones de los remitentes (que como es natural viven en el extranjero con sus familias) que a su muerte los herederos verían disminuídos aquéllos en forma tan inesperada, por aplicación del art. 30, no obstante haberse podido producir su ingreso al país la víspera misma del día en que tuvo lugar la muerte de quien envió tales capitales. Esta consecuencia imprevista de la aplicación del art. 30 de la ley Nº 11.287, visiblemente pugna con la política económica adoptada por la Constitución acerca de la importación de capitales extranjeros.

En mérito de estas consideraciones y de lo expresado por el señor Procurador General, declárase que el art. 30 de la ley Nº 11.287, en su aplicación al caso de autos, pugna con los arts. 14, 17, 20 y 31 de la Constitución Nacional y es, por consiguiente, confiscatorio. En consecuencia, se revoca la sentencia apelada en la

parte que no ha hecho lugar a tal declaración. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el tribunal de origen.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

PHILIPS ARGENTINA S. A. DE LAMPARAS ELECTRICAS Y RADIO

MARCAS DE FABRICA: Requisitos.

Las facultades de la Oficina de Marcas con arreglo a los arts. 21 y 6º de la ley Nº 3975 en el otorgamiento de una marca nueva, tienen como límite legal el del interés del propietario de otra ya registrada y si éste da su conformidad para el registro en condiciones tales que ningún perjuicio pueda derivarse para el público, aquélla está obligada a expedir el certificado correspondiente.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Por sentencia de fecha 24 de junio ppdo. (fs. 59) la Cámara Federal de la Capital, aplicando la jurisprudencia que sentó esta Corte en el caso 182: 62, ha confirmado el fallo de primera instancia obrante a fs. 50, que ordena conceder el registro de la marca *Fotoflux*. Se funda en estos argumentos:

a) existe consentimiento del propietario de la marca *Photoflasch* con la que pudiera confundirse la solicitada;

b) el prefijo *Photo* o *Foto* forma parte de diversas marcas ya concedidas.

Descartada esta última cuestión, que visiblemente lo es de hecho, restaría como única materia del recurso la primera. A tal respecto, doy por reproducidas las consideraciones que hice valer en mi dictamen del caso Vernon y Cía. (exp. V-12, Lib. IX, julio 19 ppdo.), actualmente a estudio de V. E.; y me permito, además recordar la jurisprudencia del T. 187, pág. 12. — Buenos Aires, setiembre 13 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 30 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario en los autos Philips Argentina S. A. apelando de una resolución de la Comisaría de Marcas, venidos de la Cámara Federal de la Capital.

Considerando:

1. Que el recurso extraordinario concedido es procedente por haberse cuestionado por el Ministerio Fiscal la inteligencia de la ley 3975 y ser la sentencia de fs. 59 contraria al derecho federal invocado. (Art. 14, inc. 3º, ley 48; 6º ley 4055).

2. Que la Comisaría de Marcas deniega a la Philips Argentina el registro de la marca de comercio Fotoflux para distinguir artículos de la clase 20, fundada en la existencia de la marca "Photoflasch" registrada bajo el Nº 141.783 para los mismos artículos.

3. Que la General Electric S. A. propietaria de la marca Photoflasch, lejos de oponerse al registro de la marca Fotoflux por considerarla confundible con la que tiene registrada, ha expresado su conformidad con el registro solicitado por la Philips Argentina.

4. Que el caso en examen es análogo al resuelto por esta Corte *in re* Vernon y Cía. Ltd. (Fallos: t. 189, pág. 95) y al en este citado (Fallos: t. 182, pág. 62), por lo que debe privar la conformidad expresada por el propietario de la marca Photoflasch con el registro de la marca Fotoflux sobre el presunto interés del primero o del consumidor invocado por el Comisario de Marcas para denegar el registro de esta última.

En su mérito se confirma la sentencia de fs. 59 en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, y devuélvanse al tribunal de su procedencia, donde deberá ser repuesto el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

AMARANTO SARAVIA Y OTROS v. PROVINCIA DE MENDOZA

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. — Fuero federal. Por las personas. Distinta vecindad.

No resultando del juicio seguido contra una provincia que los cedentes de los actores fueran, como éstos, vecinos de otra, no procede el fuero federal ni, por lo tanto, la jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Principios generales. Fuero federal. Principios generales.

El fuero federal es de excepción: las partes no pueden hacerlo surtir por su voluntad, y su improcedencia puede y debe ser rechazada de oficio en cualquier estado de la

causa, no obstante haberse declarado la competencia del Tribunal en cuanto hubiere lugar por derecho al abrirse la causa a prueba.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En este expediente, varias personas invocando el carácter de cesionarios de acciones y derechos de herederos del sargento mayor Juan Antonio Rodríguez, demandan a la Provincia de Mendoza por entrega de unas tierras que el gobierno de dicha provincia concedió a este último, en el año 1848. La parte demandada alega no corresponder el caso a la jurisdicción originaria de V. E., porque:

a) si bien son vecinos de distinta provincia los cesionarios actores, no hay prueba de que también lo sean sus cedentes;

b) la jurisdicción atribuída a esta Corte por la ley 48, no alcanza a los actos llevados a cabo por gobiernos de provincia con anterioridad a la sanción de la Constitución Nacional en 1853.

Acerca de lo primero, V. E. tiene reiteradamente resuelto (17: 325; 33: 326; 45, 17, "S. A. Matadero Frigorífico de Mendoza v. Provincia de Mendoza", fallo de febrero 25 de 1929, entre otros), que a los efectos de la jurisdicción originaria debe cumplirse el requisito por el art. 8 de la ley 48 no tan sólo respecto de los cesionarios, sino también de los cedentes.

Así resulta del inequívoco texto legal, y en tal sentido, la excepción de incompetencia procede.

No así por lo que se refiere al segundo argumento. La Constitución de 1853 establece en forma indubitable la continuidad de los gobiernos argentinos a partir

de la revolución de 1810 (art. 35); y ella ni siquiera se detiene ahí, pues los titulares de la Junta de Mayo prosiguieron ejercitando la jurisdicción que antes había correspondido al rey de España. Dicho de otro modo: los jueces de nuestros días pueden conocer en cualquier litigio que se promueva en territorio argentino, ajustándose a lo que ordenen las leyes de procedimientos actualmente en vigencia. Pudiera agregar todavía que, conforme a los hechos invocados por los actores, la donación hecha en 1848 al sargento mayor Rodríguez, quedó prácticamente sin efecto poco después al confiscarse los bienes de este último, y habría sido validada más tarde por actos de la legislatura de Mendoza posteriores a la Constitución de 1853 (fs. 51).

En consecuencia, mientras no acrediten los actores que sus cedentes están domiciliados fuera de la Provincia de Mendoza, no corresponderá que V. E. conozca originariamente en el pleito. — Buenos Aires, diciembre 30 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 30 de 1941.

Y Vistos: Los autos de jurisdicción originaria seguidos por don Amaranto Saravia, José Uzos, Francisco Lizaso, Martín Teruggi y señorita Elena L. Cevey contra la Provincia de Mendoza sobre entrega de tierras, y resultando:

Que don Manuel J. Polo, en virtud de un poder que dice tiene presentado en los autos caratulados "Saravia Amaranto y otros c. la Provincia de Mendoza", se presenta a fs. 1 entablando demanda ordinaria contra la Provincia de Mendoza por entrega de parte de las

tierras que la provincia transfirió al sargento mayor don Juan Antonio Rodríguez en propiedad, de quien sus poderdantes son sucesores, y en caso de no poderse entregar se condene a la demandada a pagar el valor de dichas tierras con más los intereses desde la fecha en que debió realizarse, con costas. Que al sargento mayor Rodríguez le sucedieron su esposa, doña Rosenda Ceballos y su hijo Ulises Rodríguez y, por fallecimiento de éstos, la hija naural de la primera, Claudina Ceballos de Cáceres y la esposa del último, Claudia González de Rodríguez, quienes cedieron sus derechos a sus poderdantes. Que el 15 de enero de 1848, el Gobernador y Capitán General de Mendoza, doctor Aldao, concedió en propiedad al mencionado sargento mayor Rodríguez una suerte de tierras cuya ubicación, extensión y colindancia se acredita en el título original que corre agregado de fs. 27 a 30 del expediente citado. Que según consta de la publicación oficial de la Gaceta Mercantil N° 7396, fué éste fusilado por orden del gobernador don Alejo Mallea, en el mismo año de 1848, con despojo de todos sus bienes. Que por ley de la Provincia de Mendoza del 16 de junio de 1859 y decreto del 23 de enero de 1860 se mandó devolver a la viuda e hijos los bienes de que fué despojado habiendo la provincia reconocido siempre esta obligación, lo que probará en caso de ser desconocido por la contraparte. Que en 1868 murió la viuda, quedando como únicos dueños de dichos bienes: Ulises Rodríguez, por derecho propio y como heredero de su madre legítima, y Claudina Ceballos, como hija natural, cuya partida de nacimiento y declaratoria de heredera se agregó a fs. 25 en el juicio precitado. Que el 18 de agosto de 1925 ante el juez de primera instancia se hizo la declaratoria de herederos de doña Rosenda Ceballos a favor de su hijo

Ulises y de su hija natural Claudina (fs. 36 expediente citado), representado el primero por su cónyuge sobreviviente doña Claudia González de Rodríguez. Que por escritura del 27 de febrero de 1879, pasada ante el escribano Angel Navarro, Ulises vendió a don Carlos Villanueva la tercera parte de los derechos que le correspondían en la sucesión del sargento mayor Rodríguez, entrando diversos inmuebles que los gobernadores Molina, Aldao y Segura donaron a su antecesor en San Rafael Malargue y potreros de Cordillera; reservándose, como se ve las otras dos terceras partes y los bienes que le correspondían como heredero de su madre. Que en escritura del 10 de marzo de 1880, ante el mismo escribano Navarro, Ulises Rodríguez vende al nombrado Carlos Villanueva los derechos que como heredero de sus padres, Juan A. Rodríguez y Rosenda Ceballos, tenía en un campo de Estancia ubicado en el Sud de la Provincia y a inmediaciones del "Planchón". Que resulta así, que quedaba sin transferirse y en poder de Ulises Rodríguez: a) la totalidad de los campos que pasaron en herencia a su madre Rosenda Ceballos, fuera de la estancia el Planchón; b) las dos terceras partes de las propiedades que Ulises Rodríguez heredera de su padre Juan A. Rodríguez fuera del Planchón, cuya enajenación completó en la escritura ya referida del 10 de marzo de 1880. Y son precisamente estos bienes los que doña Claudia González de Rodríguez, por escrituras que obran a fs. 6, 11 y 31 de los autos citados, en enero 17 de 1906, transfiere al causante mediato de sus representados, don Angel G. Toscano. Que los derechos de Claudia González de Rodríguez (viuda de Ulises) y Claudina Ceballos de Cáceres (hija de Rosenda), se transfirieron a sus poderdantes en la forma siguiente: a) por escritura del 17 de enero

de 1906, en la Capital Federal y ante el escribano Juan P. Martínez, Claudina Ceballos de Cáceres y Claudia González de Rodríguez venden a Angel G. Toscano los derechos y acciones sobre los inmuebles que pertenecieron a don Juan A. Rodríguez y Rosenda Ceballos y que están ubicados en Mendoza; b) en la misma fecha y ante el mismo escribano, Toscano reconoce a favor de don Amaranto Saravia y don Zenón Ferrari el 25 % para cada uno de lo que produzca la operación anterior. Que por escritura celebrada en la ciudad de La Plata, escribanía de don Andrés Ordoqui, Saravia, en 14 de septiembre de 1911, cede a José Uzos la mitad de su 25 %. Que en abril de 1913, ante el escribano Enrique Resta de la Capital Federal, Toscano transfiere a Saravia los derechos y acciones que le quedaban de la compra hecha a doña Claudina Ceballos de Cáceres y a doña Claudia González de Rodríguez. Que por escritura del 30 de septiembre de 1916 ante el escribano de la Capital, Héctor Castañeda, don Zenón Ferrari cedió a don Francisco Lizaso los derechos y acciones adquiridos de don Angel G. Toscano, reservándose el 20 % del producido líquido de la operación. Por último, en 11 de junio de 1918, ante el escribano de la Capital, Miguel P. Barrenechea, Ferrari transfiere el 20 % reservado a don Martín Teruggi y señorita Elena L. Cevey. Que, en resumen, sus poderdantes son sucesores a título particular de los bienes que Claudina Ceballos de Cáceres y Claudia González de Rodríguez, heredaron de Rosenda Ceballos y de Ulises Rodríguez, citados anteriormente. Que, por consiguiente, la Provincia de Mendoza está obligada a entregar a los actores la parte de tierra que fué del sargento mayor José Antonio Rodríguez y que pasaron después a los herederos nombrados; debiendo, en su defecto, abonar su valor con inte-

reses desde el día en que correspondía entregarse a los primitivos cesionarios. Dice, además, que esta acción es iniciada de nuevo por cuanto la que anteriormente seguía se declaró perimida. Se refiere luego a este expediente donde dice está acreditada su personería, como debe informarlo el actuario, y donde se declaró la procedencia del fuero. Por informe de fs. 6, se da por acreditada la personería y la jurisdicción originaria de esta Corte, en cuanto hubiere lugar por derecho (auto de fs. 6 vta.), y se manda citar a la demandada y corrióse traslado.

Que a fs. 15 se presenta don Adolfo Puebla por la Provincia de Mendoza y contesta la demanda, oponiendo las siguientes defensas: Que el acto originario del derecho que se invoca sobre las tierras, fué el decreto del gobernador Aldao de 1844, cuando aun la Nación Argentina no se había constituído y las provincias mantenían íntegra su soberanía. Que la Corte Suprema, creada por el art. 94 de la Constitución, no puede conocer en demanda contra los gobiernos de provincia por actos o leyes anteriores a la sanción de aquélla. Que así lo ha resuelto en los casos de don Mariano Baudrix con el Gobierno de Buenos Aires —t. 5, pág. 326— sobre la propiedad de unos campos donados por el General Rosas, y de don Enrique Yateman con la Provincia de Entre Ríos —t. 15, pág. 7— sobre un contrato de compra venta celebrado en 1824. Que esta jurisprudencia se reiteró en el caso Tejo con Entre Ríos, declarándose que "siendo jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte en diferentes casos, y particularmente en la causa 52, t. 5ª, serie 1ª de sus fallos (caso Baudrix), que ella no puede conocer de demanda contra las provincias por actos anteriores a la Constitución Nacional, etc., se declara incompetente para el conoci-

miento y decisión de este asunto''. Por cuarta vez, se agrega, hubo el mismo pronunciamiento en la causa José M. González Velez con Provincia de Entre Ríos; quedando así bien establecida la irretroactividad de la Constitución con respecto a actos o leyes de las soberanías locales anteriores a su promulgación. Opone, pues, la incompetencia de jurisdicción. Opone, también la prescripción, fundándola en que, a pesar de lo aseverado por la parte actora, ella no tuvo jamás la posesión de la tierra. Que por la misma relación que hace de los títulos de sus mandantes, se ve que han hecho enajenaciones de derechos a través de más de noventa años, sin que en momento alguno se haya dicho que aquélla hubiera sido entregada a los pretendidos adquirentes o a sus antecesores por el gobierno de Mendoza. Que, de esta manera, la acción que se pretende ejercitar, es de carácter *personal* y en la época de su iniciación estaba ya cumplida con demasía la prescripción liberatoria. Que si la acción fuera real no resultaría procedente, porque las tierras de que se trata fueron entregadas en 1925 a don Juan Ovando, representante de los herederos del sargento mayor Rodríguez, en virtud de la sentencia del árbitro doctor Tomás Arias, la cual se halla agregada a los autos seguidos ante esta Corte por dicho Ovando contra Mendoza. Que, no obstante que la Provincia no acostumbra valerse de esta defensa, la opone en este caso por las circunstancias especiales que lo rodean. Que, entrando al fondo de la cuestión, el exponente niega que los únicos sucesores del sargento mayor Rodríguez hayan sido Rosendo Ceballos y su hijo Ulises. Afirma que murió dejando, además, como hijos legítimos a Lastenia y Abel y a una hija natural llamada Micaela Rodríguez. Que Lastenia Rodríguez murió después dejando un hijo llamado Fa-

briciano Segundo Bravo. Se pregunta: ¿qué se hicieron estos herederos que no figuran en la mención hecha por la actora? Debe ella justificar la filiación única que ha invocado. Que en seguida, se refiere al origen de la donación hecha al sargento mayor Rodríguez, impugnándola de ser un acto de arbitraria liberalidad ejecutado por un mandón en la pretensión de estar investido de facultades extraordinarias que repugnan a los principios del derecho público, lejos de emanar de una autoridad legalmente constituída. Que ni aun consta por acto alguno que el beneficiario hubiera aceptado la donación de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 1792 y 1794 del Código Civil. Que, por último, de ser fundado y legítimo el derecho que se gestiona, sería a cargo de la Nación, en virtud de lo dispuesto en el título 13 del Estatuto de Hacienda y Crédito de la Nación, de fecha 17 de diciembre de 1853, que dispuso que "es a cargo de la Nación y del reembolso por ella el valor de los secuestros, despojos, defraudaciones o perjuicios hecho por los gobiernos de provincias desde la guerra de la independencia hasta la fecha de la sanción de esta ley". Termina pidiendo que se declare la incompetencia del Tribunal; en su defecto, prescripta la acción, y en caso negativo, que se rechace la demanda, con costas.

Que a fs. 24 vta. se abre la causa a prueba. A fs. 45 informa el actuario sobre las pruebas producidas por una y otra parte durante el término. A fs. 47 y siguientes presentan éstas sus alegatos. Se pasa en vista al señor Procurador General a fs. 78 y a fs. 79 se expide sobre las excepciones dilatorias opuestas.

Y considerando:

Que de los hechos y fundamentos que se aducen en la demanda, se ve claramente que los actores no tratan

de ejercer un derecho originariamente propio, sino el que ellos consideran que han adquirido en virtud de sucesivas cesiones que se han realizado en el transcurso de muchos años desde el traspaso de derechos que el 27 de febrero de 1879 y el 10 de marzo de 1880 hizo el heredero Ulises Rodríguez a favor de don Carlos Villanueva y el que hicieron las herederas Claudina Ceballos de Cáceres y Claudia González de Rodríguez el 17 de enero de 1906 a don Angel G. Toscano, hasta las adquisiciones que cada uno de los demandantes hicieron después de los mismos derechos, por diversos actos que llegan hasta el 11 de junio de 1918. Por todos estos actos no se transmite la propiedad de determinado bien o bienes, corporalmente considerados, sino los derechos que los enajenantes creían tener para reclamar la entrega de ciertas tierras contra la Provincia de Mendoza, fundados en actos de gobierno que, según ellos, les acordaban ese derecho. En ninguna escritura se dice que se transfería la posesión de las tierras, necesaria para adquirir el dominio. Son transferencias, pues, de acciones y derechos para litigar —Fallos: 45, 17, entre otros.

Que teniendo este carácter, corresponde averiguar, en primer término, si se han llenado los requisitos indispensables establecidos por el art. 8 de la ley Nº 48 para que proceda el fuero federal.

Que la parte actora se ha referido como única justificación a la información producida en otro juicio igual, seguido entre las mismas partes, cuya instancia se declaró perimida por esta Corte. (Expediente letra S. Nº 104, año 1927).

Que en dicha información se ha acreditado solamente que los actuales titulares del derecho son vecinos de la Capital y Provincia de Buenos Aires; pero

no han probado que estaban en idénticas condiciones sus cedentes, como correspondía; y, al contrario, consta de las propias escrituras de cesión que se han invocado que los cedentes y titulares originarios del derecho eran hijos y vecinos de Mendoza. (Declaraciones de fs. 51 y 51 vta. de dichos autos).

Que en estas condiciones, no se ha llenado el requisito del art. 8 para hacer surgir el fuero federal por la distinta vecindad, el que prescribe que el derecho que se discuta ha de ser originario de aquél que pretende hacerlo valer fundado en aquella circunstancia, y no adquirido por cesión o ejercitado por mandato —Fallos: 29, 433; 33, 326; 45, 17; 78, 367; 54, 51; 144, 79 y muchos otros.

Que la jurisdicción de los tribunales nacionales es excepcional, no pudiéndose, en consecuencia, hacer surtir de la voluntad expresa o tácita de las partes. Viene de la ley y puede su improcedencia ser declarada en cualquier estado del juicio, con o sin pedido de parte —Fallos: 29, 433 ya citado; 142, 169; 142, 406; 143, 347; 144, 79; 154, 151 y otros.

Que a ello no obsta el que el Tribunal al correr traslado de la demanda haya declarado su competencia *en cuanto hubiere lugar por derecho,* porque dicho auto se dicta a *prima facie,* o sea sin un previo y detenido estudio de la cuestión, y porque la incompetencia afecta principios de orden público cuya prevalencia debe mantenerse —Fallos: 7, 373; 140, 34; 158, 204; 154, 151 y otros.

Que el hecho de que en un juicio análogo, relativo a los mismos bienes, iniciado ante esta Corte por un sucesor particular de uno de los herederos del sargento mayor Rodríguez, como era don Juan Ovando, haya llegado a someter su pleito a un arbitraje y que

en él haya obtenido un pronunciamiento favorable que le haya permitido tomar posesión de esos mismos bienes, no hace cosa juzgada en esta causa ni constituye un antecedente que afirme la jurisdicción del Tribunal, pues se trata de asuntos independientes y entre distintos litigantes, por una parte, y por otra esta Corte no tuvo en ese pleito oportunidad para pronunciarse definitivamente sobre su competencia para conocer en él, precisamente a causa de que a raíz de la contestación de la demanda, se lo llevó a conocimiento de un tribunal arbitral constituído por mutuo acuerdo de partes, según puede verificarse por los autos respectivos. (Expediente Juan Ovando contra Provincia de Mendoza, legajo 90, 1903, Nº 20 agregado sin acumular).

En su mérito, sin entrar al examen de otras causales de incompetencia, opuestas por la demandada, por no ser necesario, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, se declara que no se ha justificado en esta causa la procedencia de la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema para entender en ella, y se ordena el archivo del expediente. Costas por el orden causado. Hágase saber y repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

J. MURCHISON Y CIA. IN RE SAVERIO PESQUEIRO v. COMPAÑÍA DE SEGUROS "ROMA"

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

Las decisiones recaídas en el procedimiento de ejecución de sentencia sólo excepcionalmente tienen carácter definitivo en los términos del art. 14 de la ley Nº 48.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

La resolución por la cual los efectos del fallo que decidió el pleito se hacen extensivos a quien, si bien no intervino en éste, debe ser considerado deudor solidario del demandado conforme al régimen legal vigente, se limita a aplicar el principio de que la sentencia dictada contra uno de los deudores solidarios hace cosa juzgada contra los otros, por lo que no es infundada ni arbitraria ni tiene carácter definitivo a los efectos del art. 14 de la ley Nº 48.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Murchison J. y Cía., patrones de Saverio Pesqueiro, se quejan porque en la causa seguida por éste contra la Compañía de Seguros "Roma" sobre indemnización de accidente del trabajo (ley Nº 9688) se intenta ejecutar contra ellos la sentencia dictada, en razón de la insolvencia comprobada de la compañía demandada. Pesqueiro trabajó a las órdenes de Murchison y Cía. como peón estibador; y los recurrentes contrataron un seguro sobre accidentes del trabajo con la aludida compañía.

La interpretación y aplicación de la ley de la materia en lo concerniente a las relaciones entre patrón y asegurador, constituye el fundamento de la sentencia que apelan Murchison y Cía. (fs. 154). Dicha ley no

ha sido tachada de inconstitucionalidad. Lo alegado al respecto por el patrón se refiere a la violación del derecho de defensa en juicio; y estas actuaciones están demostrando la forma amplia en que ha hecho valer sus derechos en dos instancias.

El caso es, así, de ajustada similitud con el resuelto por V. E. en "Di Tella Ltda. en autos con Clérice José v. Cía. de Seguros "Roma", por indemnización; noviembre 4 de 1938" donde la Corte Suprema declaró improcedente un recurso extraordinario de apelación interpuesto con fundamentos análogos al de fs. 158.

Correspondería, aplicando la precitada doctrina, desestimar la presente queja. — Buenos Aires, junio 17 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 30 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que según es doctrina de esta Corte —Fallos: 182, 437; 187, 628— las decisiones recaídas en el procedimiento de ejecución de sentencia, no tienen sino excepcionalmente carácter definitivo a los efectos del art. 14 de la ley N° 48.

Que de los precedentes citados resulta, igualmente, que la circunstancia de que se haga extensivos los efectos del fallo final de la causa a quien, de acuerdo con el régimen legal aplicable, el tribunal apelado declara deudor solidario con el demandado —doctrina del caso "Clerici v. Roma" en que se funda el auto recurrido— no basta para hacer procedente el recurso denegado, cuando la decisión apelada no es arbitraria ni claramente infundada en derecho.

Que, en efecto, un pronunciamiento semejante viene a reducirse al reconocimiento de que la sentencia dictada contra uno de los deudores solidarios hace cosa juzgada con respecto a otro, aplicando así en un caso regido por el derecho común, un principio que ha merecido la aquiescencia de esta Corte —Fallos: 72, 331, consid. 2º en pág. 341.

Que el caso no reúne, así, las características de excepción necesarias para permitir al Tribunal apartarse del principio enunciado en el primer considerando.

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General se desestima la queja interpuesta por J. Murchison y Cía. Hágase saber, devuélvanse los autos elevados como mejor informe al tribunal de su procedencia con copia de esta resolución. Repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

AÑO 1941 — JULIO

ROSA I. INDARTE v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Pensiones.

Los hijos adulterinos no tienen derecho a los beneficios establecidos en la ley Nº 10.650 (1).

ERICH SCHWEDLER v. BADEL ZLATKO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva que deniega el derecho fundado por el apelante en la ley nacional de marcas Nº 3975.

MARCAS DE FABRICA: Designaciones y objeto.

El art. 3, inc. 5º, de la ley Nº 3975 no se refiere a las designaciones usualmente empleadas en el extranjero sino en el país y con anterioridad al registro de la marca.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Sostiene la parte demandada en estos autos, que la

(1) Fecha del fallo: julio 2 de 1941. Ver Fallos: 164, 208; 171, 194.

marca "Pelinkovac" no pudo ser válidamente concedida al actor por dos razones:

a) dicha palabra corresponde a una denominación genérica, y es de uso general en la Argentina, caracterizando a licores derivados del ajenjo;

b) lo es también en su país de origen (Yugoeslavia).

Respecto de lo primero, la sentencia de la Cámara Federal obrante a fs. 223, admite como la de primera instancia (fs. 207) no existir prueba suficiente de tales circunstancias; y es obvio que a su respecto resulta improcedente el recurso extraordinario, pues V. E. no podría rever lo resuelto.

Procede, sí, en cuanto a lo segundo, dado que ambas partes reconocen ser la palabra "Pelinkovac" de uso general en Yugoeslavia, y no registrable allí como marca. La cuestión de derecho, estriba entonces en decidir si la prohibición contenida en el art. 3, inc. 4º de la ley 3975, se refiere exclusivamente a términos o locuciones que hayan pasado al uso general *en nuestro país*, o alcanza también a las de uso común *en el país de donde proceden*.

V. E. ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre esa cuestión en un caso que guarda cierta analogía con el actual (39:258). Discutíase allí si las palabras "*Real Hollands*", de traducción castellana equivalente a *verdadera ginebra de Holanda*, pudieron reputarse registrables; y la solución de la Corte fué afirmativa. A este argumento, agregan ahora otro el Juez y la Cámara Federal: siendo puramente nacional la legislación de marcas, el hecho de que determinada expresión no sea registrable en Yugoeslavia no significa que

tampoco deba serlo en la Argentina. Es la doctrina implícitamente contenida en 140:397, y 150:394.

Además de los antecedentes jurisprudenciales citados ocurre también que la marca "Pelinkovac" viene registrándose entre nosotros desde hace treinta y siete años, con algunas intermitencias (informe de fs. 84); que el hoy demandado ninguna oposición formuló oportunamente a su registro; y que parece excesivo anular una marca ya concedida, simplemente porque, andando el tiempo, se descubra que el significado de la palabra extranjera que la caracteriza, corresponde a una denominación de uso general en su país de origen.

Pesando detenidamente estas consideraciones, y las concordantes que emergen de las particularidades del litigio, llégase a la conclusión de que el recurrente no ha demostrado exista error legal en la sentencia que impugna. — Buenos Aires, noviembre 7 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 2 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario concedido a fs. 226 vta. a la parte demandada, en los autos seguidos por Erich Schwedler contra Zlatko Badel sobre uso de la marca "Pelinkovac", venidos de la Cámara Federal de la Capital.

Considerando:

1° Que el recurso extraordinario es procedente por haberse cuestionado por la parte demandada, la inteligencia del inc. 5°, art. 3° de la ley nacional de marcas N° 3975 y ser la decisión contraria al derecho invocado por la demandada que se funda en dicha

cláusula, que ha sido materia del litigio (art. 14, inc. 3º, ley 48).

2º Que la cuestión federal a decidir consiste en determinar si la prohibición de registrar como marca "a las designaciones usualmente empleadas para indicar la naturaleza de los productos, o la clase a que pertenecen", a que se refiere el art. 3º, inc. 5º de la ley de marcas comprende también a las que hayan tenido ese efecto en el extranjero.

Sostiene el demandado que la marca Pelinkovac registrada por el actor, no ha podido ser objeto de registro por tratarse del nombre de un producto muy conocido en Yugoeslavia, con el que se designa a una bebida alcohólica derivada del ajenjo.

3º Que esta Corte ha tenido ocasión de estudiar el alcance del precepto semejante de la ley anterior, de 19 de agosto de 1876, *in re* "Willian Paats y Cía. v. Moore y Tudor sobre falsificación de marca". (Fallos: 30, 258) en cuyo fallo, revocatorio del de primera instancia, sentó la doctrina de que las designaciones usualmente empleadas para indicar la naturaleza de los productos, se refieren a las "locuciones de uso general entre nosotros", pues la propiedad de una marca nace con el registro (art. 6º) y sólo puede considerarse como tal aquella respecto de la cual la oficina haya dado el correspondiente certificado (art. 12). Es, pues, indiferente, del punto de vista de nuestra ley, que el nombre de una marca registrada en el país haya pasado al dominio público o sea un nombre genérico en el extranjero si no ha ocurrido lo propio en la Argentina, con anterioridad al registro, atento el carácter eminentemente territorial y atributivo de derechos que aquélla contiene. Corrobora esta interpretación la doctrina contenida en los fallos: 140, 397 y 150, 394 en los que

se estudió el régimen legal de las marcas extranjeras y nacionales.

En su mérito y de acuerdo al dictamen del Sr. Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el tribunal de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

JOSE CAPARELLI v. F. C. SUD

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva que deniega el derecho fundado por el recurrente en la ley nacional Nº 10.650.

ACCIDENTES DEL TRABAJO: Derechos de los beneficiarios.

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Principios generales.

La ley Nº 12.647 es aclaratoria de las leyes Nos. 9688 y 10.650 y debe ser aplicada a los juicios en que no hubiera recaído sentencia firme.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Se discute en esta causa si un obrero ferroviario puede gozar de un doble beneficio —indemnización de la ley 9688 y jubilación de la Nº 10.650— en razón de un mismo hecho originario: accidente del trabajo. El

obrero ha reconocido a fs. 44 que lo ampara esta última ley.

La sentencia definitiva dictada a fs. 45 acuerda el doble beneficio. Como la empresa ferroviaria demandada impugnó desde su primera presentación (fs. 22) el derecho reconocido ahora al actor invocando a tal fin la aludida ley 10.650, el caso federal resulta oportunamente planteado; por lo que corresponde abrir el recurso extraordinario de apelación que ha sido traído por dicha parte demandada.

Lo resuelto en la sentencia de fs. 45 se aparta de la doctrina de V. E. en 184:275; pero aparece en este caso una cuestión nueva (fs. 72): la ley Nº 12.674 que autoriza actualmente el goce del doble beneficio, ¿es aplicable a los accidentes del trabajo ocurridos antes de su vigencia? El Código Civil previene en su art. 4º: "las leyes que tengan por objeto *aclarar o interpretar* otras leyes no tienen efecto respecto a los casos ya juzgados; y aplicando tal disposición V. E. ha resuelto que si no hay fallo definitivo rige la ley nueva (184:469).

Ahora bien: la 12.647, ¿aclara e interpreta el texto anterior de la 9688, o es modificatoria de ella? He leído detenidamente los extensos debates a que dió lugar dicha ley en el Congreso, y llego a la conclusión de que se quiso poner en claro no haber sido intención de los legisladores, al dictar la ley 10.650 sobre jubilaciones ferroviarias crear una incompatibilidad con los beneficios derivados de la 9688 (*Diputados*, t. 14, agosto 1º, 7, 21 y 28 de 1940; *Senadores*, setiembre 19).

Bajo tal concepto, y no pudiendo conceptuarse firme al fallo materia de esta apelación, me inclino a pensar que debe confirmársele por la razón dada. — Buenos Aires, mayo 6 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 2 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario del Ferrocarril del Sud contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de La Plata, en el juicio de José Caparelli contra dicha empresa por indemnización por accidente del trabajo conforme a la ley Nº 9688; y

Considerando:

Dicho recurso se funda en que el tribunal de que se apela declaró, confirmando la resolución del Departamento Provincial del Trabajo, que la indemnización por accidente a cargo del patrón no obstaba a lo que al obrero pudiera otorgársele como jubilación en su calidad de afiliado a la Caja Ferroviaria de la ley Nº 10.650; arguyendo que tal acumulación había sido declarada ilegal por esta Corte Suprema en el caso registrado en el t. 184, pág. 275 de su colección de fallos —fs. 31, 43, 48 y 74—. Se invoca, además, el art. 44 de la citada ley Nº 10.650, y se arguye que la interpretación dada por el juez de La Plata es contraria al derecho alegado por la empresa en base a dicho artículo. Es, pues, procedente el recurso extraordinario —art. 14, inc. 3º, ley Nº 48—; y así se declara.

Que el H. Congreso de la Nación, con posterioridad al fallo de esta Corte en el caso Martinetti v. F. C. Sud —184, 275— dictó la ley Nº 12.647 que establece: "La indemnización acordada por esta ley (la 9688) no excluye ni suspende ninguno de los beneficios establecidos por las leyes de jubilaciones, pensiones y subsidios"; y, en el curso del debate parlamentario, tanto en Diputados como en Senadores, se declaró expresa-

mente que dicha ley era aclaratoria y ampliatoria de la Nº 9688 (Conf., D. de SS. de la C. de la DD., año 1940, pág. 2176; D. de SS. del Senado, año 1940, pág. 1247).

Que, en consecuencia, la Corte debe acatar esa interpretación auténtica que el Congreso ha dado a su ley y reconocer que en el *sub-lite* el juez de cuya sentencia se apela aplicó justamente la misma.

Por ello y lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

AMALIA ARROTEA DE MUÑOZ v. PROVINCIA DE CORDOBA

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

La pertinencia y eficacia de la prueba debe apreciarse al dictar sentencia (1).

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

Sólo en caso de tratarse de medidas probatorias totalmente improcedentes o no idóneas para la justificación de los hechos articulados, cabe desestimarlas desde el momento en que se las ofrece (2).

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

No procede rechazar la prueba de peritos ofrecida por una de las partes acerca de cuestiones que por el momento no

---

(1) Fecha del fallo: julio 2 de 1941. V. Fallos: 130, 169; 132, 275.
(2) Fallos: 185, 213.

pueden ser consideradas ajenas al debate; ni es razón suficiente para denegar el pedido la circunstancia de que sean medidas onerosas, invocada por la parte contraria que tiene los medios para desvincularse de las mismas y de su pago (1).

JUAN JOSE GAZZOLO v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

EXCEPCIONES: Clases. Inhabilidad de título.

HONORARIOS: Ejecución.

En la ejecución de honorarios regulados judicialmente puede oponerse la excepción de inhabilidad de título fundada en la falta de derecho para cobrarlos (2).

HONORARIOS DE PERITO: Relación entre el perito y las partes.

La prohibición de cobrar honorarios establecida en el art. 3 de la ley Nº 4627 de la Provincia de Buenos Aires sólo alcanza a los peritos designados por los jueces de aquélla, no así a los que nombren los tribunales de la Nación en los juicios que tramitan ante éstos.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 2 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que según lo tiene decidido esta Corte —Fallos: 189, 199— en la ejecución de honorarios regulados judicialmente, cabe —no obstante el principio general contrario— la excepción de inhabilidad de título fundada en la falta de derecho a cobrarlos. No procede, pues, desestimar de plano la defensa opuesta a fs. 265

---

(1) Fallos: 184, 146; 190, 20.
(2) V. Fallos: 188, 459.

—cuya interposición, por otra parte, se admitió a fs. 218.

Que la ejecutada desconoce al Ing. Barrios, derecho a percibir los honorarios que le fueron regulados por esta Corte a fs. 232 vta., por su labor como perito designado de común acuerdo de partes en diciembre 11 de 1939 —fs. 60— a cuyo efecto arguye que aquél es empleado provincial —desde el 17 de abril de 1940— y que le alcanza la prohibición de la ley local Nº 4627.

Que el art. 3º de la ley citada, establece: "Los jueces no podrán designar peritos particulares a costa del Fisco debiendo en todos los casos recaer estos nombramientos en funcionarios o empleados de la administración".

"Los peritos así nombrados estarán obligados a prestar los servicios que les sean ordenados por los jueces, bajo pena de destitución si no lo hicieran, no pudiendo reclamar honorarios cuando las costas fueran a cargo del Fisco".

Que desde luego, es fácil concluir que el texto transcripto en cuanto establece obligaciones a cargo de los jueces para el ejercicio de sus funciones de tales, no alcanza a los tribunales de la Nación, cuyos procedimientos y facultades contemplan y precisan las leyes nacionales existentes sobre la materia.

Que la prohibición de cobrar honorarios al Fisco provincial, está limitada en la letra de la ley, a "los peritos así nombrados", es decir, a los que designan los jueces provinciales, aplicando la ley Nº 4627.

Que aun de ser posible la extensión de la incapacidad de que se trata, a situaciones no previstas por la ley —que ha contemplado un supuesto con características propias, como es el de los nombramientos a hacerse por los jueces locales— mediarían en el caso razones atendibles para excluirlo de la regla general, como las

que consideró esta Corte en causas concernientes a funcionarios nacionales afectados por una prohibición más general que la que motiva el pronunciamiento, en los supuestos que se los llamara a prestar servicios en las provincias —Fallos: 166, 148; 186, 82.

En su mérito se decide desestimar la excepción opuesta a fs. 265 y ordenar se lleve la ejecución adelante, hasta hacerse al acreedor íntegro pago del capital reclamado e intereses. Sin costas atento el resultado del pronunciamiento. Hágase saber y repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

JOSE B. FERRADAZ LOPEZ v. F. C. SUD

EMPLEADOS DE COMERCIO.
EMPLEADOS FERROVIARIOS.
JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Principios generales.

Las empresas ferroviarias no están obligadas a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Se discute en este caso, si un obrero del Ferrocarril del Sud, afiliado a la Caja de Jubilaciones de la Ley Nº 10.650, y despedido después de algunos meses

de trabajo, tiene derecho a la indemnización de despido que acuerda la ley Nº 11.729, o si, por el contrario existe incompatibilidad entre ambos benegicios. El fallo apelado, obrante a fs. 34, resuelve el punto en sentido favorable al obrero.

La jurisprudencia de esta Corte es contraria a tal solución (178 :343; 179 : 358); mas ha de permitirme V. E. mantener, todavía por esta vez, los puntos de vista que antes me inclinaron a conceptuar procedente la indemnización. Hélos aquí, ajustados al *sub-judice*:

a) Las constancias de autos revelan que el obrero despedido no tendría derecho a beneficio alguno de la Caja de Jubilaciones Ferroviaria,

b) Tampoco ocurre que el ferrocarril empleador se vea sujeto a los desembolsos en favor de dicho obrero, uno por concepto de su cotización a la Caja, y otro por indemnización de despido. Es notorio que los ferrocarriles fueron autorizados a elevar sus tarifas a fin de costear la cotización. El desembolso respectivo es hecho por el público, no por las empresas;

c) Caso de admitir, hipotéticamente, que el obrero obtenga devolución de las pocas cuotas con que contribuyó a la Caja, ellas no equivaldrían a una indemnización susceptible de compensar totalmente los beneficios a que tendría derecho con arreglo a la ley Nº 11.729.

d) El Congreso, por ley Nº 12.647 ha aclarado que la circunstancia de gozar jubilación no impide gozar los beneficios de la ley Nº 9688, respecto de la cual también había admitido V. E. existir incompatibilidad.

A mérito de ello, y de los argumentos que formulé

in re Gallardo v. F. C. S. (dictamen de setiembre 20 de 1937), pienso corresponde confirmar la sentencia recurrida en cuanto pudo ser materia de recurso. — Buenos Aires, marzo 6 de 1941. —*Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 4 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por el Ferrocarril del Sud contra la sentencia del Juzgado de Paz Letrado Nº 7 de esta Capital que hace lugar a la demanda de indemnización por despido, etc., que prevé la ley Nº 11.729 de reformas al Código de Comercio que contra dicha empresa establó el obrero José Benito Ferradaz López afiliado a la Caja de la ley Nº 10.650 de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias; y

Considerando:

Que el estatuto legal de amparo, asistencia, jubilación, etc., del obrero permanente de los ferrocarriles nacionales es la ley Nº 10.650 con sus modificaciones establecidas en las Nos. 11.704, 11.173 y 11.308 y esta Corte Suprema ha decidido que sus beneficios no son acumulables a los de otras leyes similares —Fallos: 178, 343; 179, 358.

Que no modifica la doctrina de esa jurisprudencia el hecho de que sus beneficios sean inferiores a los de la ley Nº 11.729 —en determinados casos— siendo notoriamente superiores en otros, pues los jueces no pueden rectificar el juicio y decisión del Congreso Nacional mientras sus sanciones diferenciales no sean contrarias a los principios, derechos y garantías de la Constitución Nacional.

Que, por otra parte, en el caso en examen, resultaría que, además de la contribución única que a los ferrocarriles impone la ley Nº 5315 —art. 8— se exigiría a los mismos otra contribución de despido fundada en la ley Nº 11.729 contrariándose los claros preceptos y el inconfundible espíritu de la ley Nº 10.657.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

BLANCA Y. ALBORNOZ v. CIA. HIDRO ELECTRICA DE TUCUMAN

EMPLEADOS DE COMERCIO.
EMPLEADOS DE EMPRESAS PARTICULARES.
JUBILACION DE EMPLEADOS PARTICULARES: Principios generales.

La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.110 que cumple con la obligación del aporte patronal, no está obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, aun cuando éstos no se hallen todavía en situación de reclamar beneficio alguno a dicha Caja por no haber transcurrido el plazo de tres años desde la afiliación de la empresa.

EMPLEADOS DE COMERCIO.
EMPLEADOS DE EMPRESAS PARTICULARES.
JUBILACION DE EMPLEADOS PARTICULARES: Principios generales.

La ley Nº 12.647 sólo se refiere a la ley de accidentes del trabajo Nº 9688, por lo que no es aplicable al caso en que se discute la incompatibilidad de los beneficios previstos en las leyes Nº 11.110 y 11.729.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos resulta procedente, porque desde la contestación de la demanda se puso en tela de juicio la aplicabilidad de algunas disposiciones de la ley especial Nº 11.110 y la sentencia apelada niega el derecho que se fundara en dicha ley.

Discútese como cuestión de fondo, si las empresas adheridas al sistema jubilatorio de la ley Nº 11.110, que por tal concepto efectúan desembolsos obligatorios equivalentes a un porcentaje de los salarios, quedan por ese hecho excluídas de la obligación de indemnizar a sus empleados en caso de despido; evento este último expresamente previsto en la ley Nº 11.110 (art. 18) que fija al efecto indemnizaciones similares a las establecidas en la reforma al Código de Comercio y aun mayores.

Bajo diversos aspectos V. E. ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión planteada (178 : 343; 179 : 113 y 358; 181 : 219, entre otros) estableciendo como norma general la incompatibilidad entre los beneficios emergentes de la ley Nº 11.729 y los de las leyes jubilatorias. Ello no obstante, en el *jub-judice* media una circunstancia especial que lo hace equiparable al que motivó mi dictamen de setiembre 20 de 1937 (*Gallardo* v. *F. C. Sud*), sustraído del conocimiento de V. E. por desistimiento del apelante. En efecto, si bien la Compañía Hidro-Eléctrica de Tucumán se halla adherida a la Caja de Jubilaciones creada por la ley Nº 11.110 (fs. 12) desde el 1º de marzo de 1938, sus empleados no pueden reclamar beneficio alguno a

dicha Caja mientras no hayan transcurrido tres años desde la afiliación de la empresa (art. 2º de la ley). Dedúcese de ahí que el actor sólo podría obtener la indemnización que demanda invocando la ley Nº 11.729. El caso resulta así estrictamente análogo al que motivó mi dictamen de agosto 19 de 1940 *in re* Díaz v. Cía. Hidro-Eléctrica de Tucumán, actualmente a resolución de V. E.

Pienso pues que correspondería confirmar la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, mayo 9 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 4 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario de la Compañía Hidro-Eléctrica de Tucumán contra la sentencia del Juez de 1ª Instancia de dicha ciudad que hace lugar a la demanda de indemnización por despido, de acuerdo con la ley Nº 11.729, que le formuló la empleada Blanca Yolanda Albornoz; y

Considerando:

1º Que la recurrente está afiliada a la ley nacional Nº 11.110 de Jubilaciones, Pensiones, etc., de Obreros y Empleados de Empresas Particulares de acuerdo con el art. 2º de la misma y en consecuencia, dicha ley constituye el estatuto de amparo y asistencia de sus empleados y obreros afiliados.

2º Que, como se ha dicho por esta Corte en el caso "Ferradaz López contra el Ferrocarril del Sud", fallado en el día de la fecha, las diferencias en tiempo y condiciones de los beneficios de la ley especial com-

parados con los de la ley de despido de empleados de comercio Nº 11.729, no autoriza la aplicación promiscua de ambas, tanto menos cuanto que la Nº 11.729 ninguna referencia tiene respecto de las empresas, empleados y obreros industriales que por falta del tiempo mínimo de afiliación a su ley orgánica (ley Nº 11.110, art. 2º último párrafo) no pudieran recibir de inmediato los beneficies acordados, pero que tendrán derecho al cómputo de esos servicios en la oportunidad que menciona el art. 5º.

3º Que esta Corte ha decidido en su constante jurisprudencia —Fallos: 178, 343; 179, 113 y 358; 181, 219; 188, 237— la incompatibilidad de las leyes Nº 11.110 y 11.729 y no es, de ninguna manera aplicable la ley Nº 12.647 que sólo se refiere expresamente, aclarándola y ampliándola, a la ley de accidentes del trabajo Nº 9688.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso extraordinario. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

ALEJANDRO ERRECALDE v. F. F. C. C. DEL ESTADO

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones judiciales y administrativas.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad. — Derecho de propiedad.

EMPLEADOS PUBLICOS: Relaciones con el Estado.

La resolución de la Administración de los Ferrocarriles del Estado de enero 13 de 1933, aprobada por el P. E.,

por la cual se dispone que a partir del 1º de enero de 1933 aquélla retendrá de todos los sueldos del personal determinados porcientos según las categorías que establece, debiendo ser devueltos empezando por los sueldos inferiores en el caso de que las entradas brutas de dichos ferrocarriles excedieran de la suma que indica, no es contraria a los principios de igualdad ni de inviolabilidad de la propiedad establecidos en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional; como tampoco lo es la resolución que, aplicando dicha medida, concede al recurrente y a los que se hallan en su categoría la devolución de sólo una parte de las sumas retenidas (1).

ORCOYEN, BELOQUI Y CIA. v. IMPUESTOS INTERNOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

Si bien la presunción de fraude proveniente de la alteración o inexistencia de los instrumentos fiscales reglamentarios, puede ser desvirtuada por medio de la prueba fehaciente del pago oportuno del gravamen, la estimación de la producida al efecto, es del resorte del tribunal de la causa y ajena al recurso extraordinario (2).

PEDRO CORRADINI v. MEARDI Hnos. Y DALLA TORRE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

Existiendo pleito ante los tribunales ordinarios en el cual puede encontrar amparo el derecho del peticionante, es improcedente el recurso extraordinario deducido por el mismo contra una decisión dictada en una ejecución a la que aquél es extraño.

---

(1) Fecha del fallo: julio 4 de 1941.

(2) Fecha del fallo: julio 7 de 1941. Ver Fallos: 187, 276; 180, 231.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Las actuaciones traídas a mi pedido, "Corradini Pedro v. Meardi Hnos. y Dalla Torre, ejecutivo", demuestran que la cuestión propuesta por el recurrente Francisco Sícoli ante el juez de comercio de la ciudad de Mendoza, con motivo del diligenciamiento de un exhorto remitido a éste por el juez que conoce en la causa preindicada, no puede autorizar la intervención de V. E. por vía del recurso extraordinario de apelación a que se refiere el art. 14 de la ley Nº 48.

En efecto, Sícoli se opuso al diligenciamiento de tal exhorto que ordenaba dar al actor del referido juicio posesión de un inmueble respecto del cual, dijo aquél, ejercitaba derechos de propietario. Sus pretensiones fueron desestimadas por entender el juez de Mendoza que tal oposición debía formularla ante el juez de la causa principal. Esta resolución, ni surte efectos definitivos ni causa gravamen irreparable a Sícoli toda vez que de las actuaciones agregadas resulta que se ha presentado como parte en dicha causa (fs. 376) incidente que ha quedado resuelto a fs. 517 y 528; que ha deducido en la misma, tercería de dominio; y que ante la justicia local de Mendoza ha entablado contra Corradini interdicto de retener (fs. 377), todo ello con referencia al mismo inmueble y con el fin de conservar su posesión. Sometida, así, por el propio Sícoli la cuestión a decisión de los jueces referidos, no cabe pronunciamiento de V. E. por la vía extraordinaria requerida por aquél a fs. 500 y denegada a fs. 501.

Por ello correspondería desestimar el presente recurso directo. — Buenos Aires, junio 25 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 7 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que según es jurisprudencia de esta Corte —Fallos: 186, 74; 187, 460— en los casos en que existe pleito ante los tribunales ordinarios, en el cual puede encontrar amparo el derecho del peticionante, no procede el recurso extraordinario contra una decisión recaída en la ejecución en que aquél es extraño.

Que como resulta de la relación de antecedentes contenida en el precedente dictamen del señor Procurador General, es lo que acontece en la especie (v. fs. 376 vta., otro sí; y exhorto de fs. 377).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se desestima la queja interpuesta por don Francisco Sícoli.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

JULIO C. BORDA v. PROVINCIA DE CORDOBA

EMBARGO: Substitución.

La substitución del embargo decretado, por los recursos destinados para el actor en la ley de presupuesto aun no sancionada, equivale al levantamiento de aquél y es improcedente.

EMBARGO: Levantamiento.

No basta el nombre de la cuenta afectada por el embargo, para imponer el levantamiento del mismo, como no basta para liberar una renta provincial de la ejecución de los acreedores el sólo hecho de su afectación dispuesta por ley especial o de presupuesto (1).

JOSE TAGLIAFERRI v. PROVINCIA DE SAN JUAN

EMBARGO: Levantamiento.

JUICIO EJECUTIVO: Ejecución de sentencia.

La demora del acreedor en prestar la caución prevista en el art. 296 de la ley Nº 50 trae aparejada la suspensión del pago, pero no autoriza el levantamiento del embargo trabado por aquél y la entrega de los fondos a la ejecutada, que puede, en cambio, lograrla mediante la obtención de sentencia favorable en el respectivo juicio ordinario (2).

PEDRO V. DENIS v. S. A. FEVRE Y BASSET LTDA.

JURISDICCION: Acción personal.

A falta de convenio acerca del lugar en que la demandada debía reembolsar los gastos efectuados por la actora e incluídos por aquélla en la cuenta corriente entre ambas, debe declararse competente al juez del domicilio de la demandada para entender en el juicio sobre cobro de dichos gastos.

---

(1) Fecha del fallo: julio 7 de 1941. Ver Fallos: 182, 337; 183, 229.

(2) Fecha del fallo: julio 7 de 1941.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Ante el tercer juzgado de paz de la ciudad de Mendoza D. Pedro V. Denis promovió demanda por cobro de pesos contra la sociedad anónima Fevre y Basset Ltda., cuyo domicilio denunció en la Avenida Centenario Nº 3351, de esta Capital, a los fines de su notificación.

Cumplido dicho trámite, la demandada planteó inhibitoria ante el juzgado de paz letrado Nº 27 de esta ciudad, sosteniendo que, tratándose del ejercicio de una acción personal, el juez de su domicilio era el competente para conocer en la misma. Entendiéndolo así dicho magistrado admitió la inhibitoria y exhortó al juez de Mendoza a fin de que se abstuviera de seguir conociendo en la demanda entablada, pero como este último, no obstante el dictamen fiscal, mantuvo su competencia, el caso llega a V. E. a los fines del art. 9 de la ley Nº 4055.

De autos no surge convenio de partes acerca del lugar de cumplimiento de las obligaciones y si bien los gastos cuyo reembolso reclama Denis aparecerían efectuados en Mendoza, la carta de fs. 3 y la afirmación del propio demandante (fs. 5 vta.) revelan la existencia de una cuenta corriente entre actor y demandada, por lo que parece razonable concluir que es en el domicilio de esta última donde debió intentarse la acción.

En su mérito, pienso que correspondería dirimir la presente contienda en favor de la competencia del señor juez de paz letrado de la Capital Federal. — Buenos Aires, junio 30 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 14 de 1941.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, se declara que es competente para conocer en el juicio seguido por Pedro V. Denis contra Fevre y Basset Ltda. S. A. sobre cobro de pesos, el juzgado de paz letrado Nº 27 de la Capital de la República a quien se remitirán los autos, haciéndose saber en la forma de estilo al señor juez de paz de la ciudad de Mendoza. Repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna. — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

ANTONIO DEL GRECO

JURISDICCION: Fuero ordinario. Leyes comunes. Penales. — Incidentes y cuestiones conexas.

No corresponde al juez federal que no intervino en la causa criminal sino al juez del crimen local que dictó sentencia en ella, resolver lo relativo al destino o entrega de las armas secuestradas como instrumentos de delito.

Sentencia del Juez Federal

"Mercedes, junio 6 de 1941. Y Vistos: Que el señor Juez del Crimen del Departamento del Norte de la Provincia de Buenos Aires, Dr. José Gabino Salas, libra al suscripto en causa de su competencia caratulada: "Del Greco Antonio — por abuso de arma y lesiones a Juan Venancio Díaz y éste por

abuso de arma a aquél en el Partido de Rojas'', a efecto de que resuelva el destino o entrega de un revólver calibre 38 "Vigilante", secuestrado a Antonio Del Greco, fundando su resolución en el decreto del P. E. Nacional de 28 de agosto de 1936 y 29 de marzo de 1937; Boletín Militar Nº 3237, 2ª parte y de 15 de abril de 1940; Boletín Nº 3575 2ª parte y art. 50 de la ley 11.281. Que sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 23 del C. Penal, para los casos de condena, es el juez de la causa el llamado a resolver el destino o entrega de las armas que se secuestran como instrumentos de delito o se retengan o conserven conforme a lo dispuesto en el art. 215 del C. de Procs. en lo Crim. de la Capital, no existiendo disposición legal que se aparte de las disposiciones del C. Penal y de Procs. ya citados. Que por otra parte, conforme lo ha resuelto la Suprema Corte Nacional (88, 231; y 96, 47) los decretos reglamentarios no pueden alterar las disposiciones de las leyes, y los jueces, no pueden tampoco hacer aplicación de los decretos del P. E. que se hallen en oposición con las leyes de la Nación. En el caso no es aplicable el art. 50 de la ley 11.281 pues dicha disposición se refiere a la introducción de armas al país. Por ello, el suscripto carece de jurisdicción para cumplimentar el exhorto del Sr. Juez del Crimen, Dr. José Gabino Salas. Por estos fundamentos y de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal, resuelvo: Devolver al señor juez exhortante el arma remitida por la Policía de San Nicolás, conjuntamente con el presente exhorto, con nota de atención. — *José Manuel Astigueta.*

Sentencia del Juez de San Nicolás

"San Nicolás, junio 10 de 1941. — Autos y Vistos y Considerando: 1º Que de la presente causa Nº 21.654 resulta, que se dictó sentencia absolutoria a favor de Antonio Del Greco, por lo que no es de aplicación lo dispuesto en el artículo 23 del C. Penal. 2º Que expresándose por el Sr. Juez Federal del Mercedes, Dr. José Manuel Astigueta: "Que sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 23 del Código Penal para los casos de condena"; estimo no es del caso reiterar a dicho Sr. magistrado el exhorto de fs. 118. 3º Que a fs. 121 vta., se expresa: el art. 50 de la ley 11.281 —se refiere a la introducción de armas al país"—; pero *in re* Pablo Llosas —que tramitó por ante el Juzgado Federal a cargo del Sr. Juez Dr. Miguel L. Jantus, Secretaría Ortiz Basualdo— en la sentencia de pri-

mera instancia se consideró: Que el revólver marca "Sobrador" calibre 44 no ha sido importado por éste sino que lo compró en plaza. Si el arma se introduce al país sin permiso del Ministerio de Guerra, ello no es imputable al prevenido, que fué ajeno a esa operación de importación, pero ello no obsta para que se ordene la destrucción del arma en razón de la terminante disposición del art. 70 de la ley 11.281 y de las causas que le sirven de fundamento; y la Exma. Cámara Federal de la Capital, por sus fundamentos, confirmó la sentencia apelada. 4º Que el revólver de figuración en autos es calibre 38; y según el decreto del P. E. de la Nación de fecha 15 de abril de 1940, "modificando los decretos Nº 102.082 y 89.159 en el sentido de autorizar la importación de los revólveres calibre 32", se establece: Art. 1º........ c) Los revólveres hasta un calibre de 32......" (Boletín Militar 2ª parte Nº 3575). 5º Que por ello, demás fundamentos del auto del infrascripto testimoniado a fs. 115 vta., lo dispuesto por el art. 2, inc. 1º, ley 48, corresponde conocer al Sr. Juez Federal de Mercedes Dr. José Manuel Astigueta, sobre el destino o entrega del revólver de figuración en autos. Que por otra parte es la justicia federal, resolviendo el caso, de acuerdo al art. 2, inc. 1º, ley 48, la competente para establecer el alcance y la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones legales y decretos del P. E. N. referidos. Por ello, con conocimiento del Sr. Juez Federal Dr. José Manuel Astigueta, remítase los antecedentes a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para que dirima la contienda (arts. 43, 66 y siguientes del C. de Procs. en lo Crim. de la Capital Federal; 9 de la ley 4055, 50 y 51 de la ley 50), a cuyo fin sáquese testimonio por el actuario de las constancias de fs. 1, 7, 8, 45 v. 59, sentencia de fs. 99 parte dispositiva, auto de fs. 11, 118, 120, 121 y de la presente resolución. — *José Gabino Salas.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El juez del crimen del departamento del Norte (San Nicolás) de la Provincia de Buenos Aires no ha conseguido que el juez federal de Mercedes, de la misma provincia, se haga cargo y dé destino a un revólver secuestrado por el primero en una causa seguida ante

él que terminó con la absolución de los procesados. Dicho revólver habría sido utilizado por uno de éstos; y es de calibre 38, marca "Vigilante", lo que significa que en momento alguno se ha puesto en tela de juicio pertenezca a la Nación. Planteada contienda de jurisdicción negativa entre ambos magistrados, se la trae ante V. E. para ser dirimida (art. 9º, ley Nº 4055).

Tratándose de una cuestión accesoria, que debe ser resuelta por quien tuvo jurisdicción para decidir sobre lo principal, correspondería, declarar que debe continuar actuando el señor juez de San Nicolás. — Buenos Aires, junio 26 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 14 de 1941.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General y los de la sentencia del señor juez federal de Mercedes testimoniada a fs. 7 vta., se declara que corresponde al señor juez del crimen del departamento del Norte (San Nicolás) de la Provincia de Buenos Aires intervenir en todo lo referente a la cuestión accesoria materia del exhorto dirigido por él en los autos Del Greco Antonio por abuso de armas al señor juez federal nombrado a quien se le hará conocer esta resolución en la forma de estilo, remitiendo las actuaciones al señor juez de San Nicolás.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna. — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

BANCO DE LA NACION ARGENTINA v. JUAN V. FIGUEROA Y OTROS

JURISDICCION: Conflicto entre jueces.

Planteado un conflicto entre un juez federal y otro local, con motivo del remate de un mismo bien ordenado por ambos magistrados en los juicios respectivos, debe ser dirimido por la Corte Suprema en favor del magistrado que primero ordenó el remate; sin que esto importe prejuzgar en cuanto a la jurisdicción, en el caso de que más adelante se planteara controversia acerca de cuál de los jueces debe resolver sobre la preferencia de los créditos.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

En una ejecución promovida por el Banco de la Nación Argentina contra don Juan Venancio Figueroa y otros, el señor Juez Federal de La Plata, por auto de setiembre 3 de 1940 (fs. 25) decretó el embargo de haciendas cuya propiedad se atribuía a los demandados; y a fs. 34 vta. se hizo efectiva la medida.

Ordenado posteriormente el remate de las mismas (abril 29 de 1941, fs. 45) Figueroa se presentó en dichos autos (fs. 49/50) pidiendo la suspensión de la subasta, porque, según dijo, lo embargado no era propiedad de los ejecutados sino de la sucesión de doña Marcelina Iruzieta de Figueroa. El señor Juez Federal desestimó tal petición (fs. 61 vta.); pero el remate no pudo efectuarse porque en otro juicio promovido por la sociedad Llames Massini, Samyn y Cía. contra la sucesión de la nombrada Marcelina Iruzieta de Figueroa, que tramita ante el Juzgado N° 4 en lo Civil y Comercial de La Plata, se ha decretado la venta de

las mismas haciendas por intermedio de otro martillero.

El Juez en lo Civil y Comercial de la Plata no se atribuye jurisdicción para conocer en el juicio promovido ante la justicia federal, supuesto que allí no se demanda a la sucesión; con lo que el conflicto se reduce por ahora a establecer cuál de ellos debe llevar adelante el remate pendiente. Dando así por planteada contienda de competencia elevan ambos las actuaciones a V. E., y parece claro que, aun con modalidades especiales, el caso debe ser dirimido por la Corte (177 :226; 178 :278; 179 :202; 184 :406).

Bajo tal concepto y teniendo en cuenta que el embargo y el remate decretados por el señor Juez Federal son anteriores en fecha a los ordenados por el señor Juez en lo Civil y Comercial, pienso que debe resolverse la contienda a favor del señor Juez Federal, sin que ello implique prejuzgar en cuanto a la jurisdicción en caso de que más adelante se planteara controversia sobre quién deba resolver acerca de la preferencia de créditos. — Buenos Aires, julio 1º de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 16 de 1941.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General y la doctrina de los fallos por él invocados, se declara que la venta de los animales embargados debe hacerse en el juicio seguido por el Banco de la Nación contra Juan Venancio Figueroa y otros, por cobro de pesos, ante el señor Juez Federal de la Plata, a quien se remitirán los autos aludidos,

sin que ello importe prejuzgar en cuanto a la jurisdicción en caso de que más adelante se planteara controversia acerca de cuál de los jueces, si el de la sucesión de Izurieta de Figueroa doña Marcelina o el federal mencionado, debe resolver sobre la preferencia de los créditos. Hágase saber esta resolución en la forma de estilo al señor Juez Nº 4 de Iª Instancia en lo Civil y Comercial del Departamento de la Capital de la Provincia de Buenos Aires con remisión del juicio sucesorio y del ejecutivo agregado. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

LEONARDO E. ECHAGÜE v. ADUANA

La pena de dobles derechos a que se refiere el art. 934, primera parte, de las Ordenanzas de Aduana, no debe recaer sobre el contenido íntegro de los cajones denunciados sino tan sólo sobre las diferencias que resultaron de más en la verificación (1).

FRANZ BUCZOLICH v. MARCEL VITOUX

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el recurrente en la ley nacional Nº 111, de patentes de invención.

---

(1) Fecha del fallo: julio 16 de 1941.

PATENTES DE INVENCION.

Las circunstancias de que el titular de una patente registrada en el extranjero no la haya solicitado y obtenido sino algunos meses después en la República Argentina y de que haya omitido entonces, de buena fe, mencionar el registro anterior en el extranjero, no es causa de nulidad de la patente acordada conforme a lo dispuesto en la ley Nº 111.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, febrero 12 de 1940.

Y Vistos: Para sentencia esta causa seguida por Franz Buczolich, contra Marcel Vitoux sobre nulidad de la patente de invención Nº 34.204.

Resultando:

1º Que según los términos de la demanda, el actor, antiguo y conocido industrial de Viena, fabrica e importa a la Argentina, desde hace años, una máquina para zurcir medias, en cuyo comercio de venta se ha visto molestado aquí por amenazas y propaganda de los representantes del demandado, en mérito de una patente de invención para una aguja también de zurcir medias, que le fué concedida en 20 de septiembre de 1929, bajo el Nº 34.204.

Alega que dicha patente es absolutamente nula, de acuerdo a nuestra ley de la materia, Nº 111 y su jurisprudencia, pues estaba registrada y publicada en Francia antes de pedirse su registro en la Argentina. Además, en la solicitud ante nuestras autoridades administrativas se incurrió en falsedad al declarar el demandado que el invento no era conocido en este país ni estaba patentado en el extranjero. Solicita la declaración de nulidad de la referida patente, con costas.

2º Que el demandado, al contestar expresa que en julio de 1929 obtuvo en Francia la patente de invención Nº 661.142 consistente en "una aguja para tejer" y seis meses después pidió en la República Argentina igual patente, por intermedio de sus agentes locales, quienes por un error de hecho la solicitaron como nueva, en vez de hacerlo como reválida de la patente francesa, y le fué concedida bajo el Nº 34.204. Añade que la ley Nº 111 no trata expresamente de la reválida y permite sean patentados en el país los descubrimientos e invenciones hechos en el extranjero, siempre que el solicitante sea

el inventor. Deja planteado el caso federal del art. 14 de la ley 48 para el caso de que se le desconociera ese derecho. Alega que en la aludida conducta ha procedido con entera buena fe y sin causar perjuicios a terceros. Pide el rechazo de la acción con costas; y

Considerando:

Que de lo precedentemente relacionado se establece que el actor funda su acción de nulidad, en el interés que tiene como importador y fabricante de una máquina de zurcir medias y por cuanto se ha visto molestado en su explotación por el demandado, al actuar éste, en su carácter de inventor propietario de una máquina también de zurcir medias, patentada bajo el Nº 34.204 en esta República, o sea, que no funda su acción de nulidad en ninguna de las causales que expresa y taxativamente contienen los arts. 46 y 47 de la ley 111.

Que de las constancias de autos resulta plenamente acreditada la legitimidad del derecho de propiedad que corresponde al demandado para proteger y explotar en la República su patente de invención Nº 34.204.

La falta de mención en la solicitud de patente presentada ante la oficina argentina, omitiendo referir que dicho invento se encontraba ya registrado en Francia, ante ninguna de las previsiones de la ley 111 es causal capaz de configurar vicio de nulidad. Por otra parte, en el caso "sub lite", concurre la circunstancia de ser el mismo demandado el titular de la patente extranjera, lo que al acreditar buena fe, excluye toda posibilidad de lesión a las disposiciones de orden público que sirven de fundamento a las nulidades previstas por el art. 46.

Ante tales antecedentes de hecho y de derecho, la falta de acción con que el actor actúa en estos autos, resulta evidente.

Por tanto y lo expuesto, fallo: desestimar la demanda deducida por don Franz Buczolich en contra de Marcel Vituox, sobre nulidad de la patente de invención argentina Nº 34.204, con costas. — *E. L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, agosto 28 de 1940.

Y Vistos: Estos autos seguidos por Franz Buczolich contra Marcel Vitoux, sobre nulidad de la patente de invención Nº 34.204, para decidir acerca del recurso de apelación concedido a fs. 142 vta.

Y Considerando:

Que la patente del demandado, Nº 34.204, le fué concedida en virtud de lo dispuesto por el art. 3º de la ley Nº 111, y con arreglo a las disposiciones de la misma ley referentes a las formalidades exigidas por ella (véase el informe de la Comisaría del ramo, que corre a fs. 161).

Que, como con acierto lo hace notar el señor juez *a quo*, en su sentencia de fs. 139, de las constancias de autos resulta plenamente acreditada la legitimidad del derecho de propiedad que corresponde al demandado, para proteger y explotar en la República su patente de invención Nº 34.204.

Que en ninguna de las previsiones del art. 46 de la citada ley Nº 111 puede ampararse la pretensión del actor (conf. art. 4º).

Que finalmente, toda la impugnación que desarrolla contra la sentencia el actor en su expresión de agravios de fs. 144 a 156 ha sido suficientemente rebatida en el escrito de contestación a la misma que hace la parte demandada a fs. 157-159 vta., lo que exime al Tribunal de su análisis crítico.

Por estos fundamentos y los de la sentencia de fs. 139, se la confirma, con costas. — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.* — *R. Villar Palacio.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

He aquí la cuestión debatida. El propietario de una patente de invención francesa patentó el mismo invento en la Argentina, sin mencionar en tal oportunidad su registro anterior en aquel país. Años después otra persona solicita se declare nula la patente argentina por haberse omitido dicha declaración al obtenerla. El Juez y la Cámara han rechazado la demanda, y con tal motivo se trae recurso extraordinario ante V. E.

Por lo que respecta a su procedencia, haré notar que si bien el debate giró en torno a la interpretación de ciertas disposiciones de la ley Nº 111, en el fondo

los argumentos del actor pueden reducirse a esto: la concesión de una patente extranjera importa divulgar el invento, que a partir de tal momento no resulta ya patentable en otra parte. Aparece así, como base de la demanda, el pretendido hecho de la divulgación, producida esta vez por obra de la ley extranjera.

Sin embargo, y pues se planteó el caso como cuestión de derecho, cúmpleme expresar a V. E. que considero indefendible esa teoría. Nuestra ley de la materia permite expresamente otorgar patente al autor del invento aunque ya lo haya registrado en el extranjero (art. 2°); y entre las causas de nulidad previstas en el art. 46, no figura la que el recurrente invoca. Tampoco el decreto reglamentario de marzo 6 de 1906 castiga con semejante sanción el haber omitido la existencia de patente anterior.

Por otra parte, resulta de autos que mediaron pocos meses entre las fechas de concesión de una y otra patente. Paréceme claro que si el hecho de registrar un invento en cualquier país hiciese perder al inventor su derecho de registrarlo en otro (a menos que el registro fuese simultáneo) se habría autorizado un despojo, en provecho de quienes, sin inventar cosa alguna, estuvieren al acecho del esfuerzo ajeno; y ello, con la particularidad de que esa apropiación injusta, quedaría legalizada justamente por el registro con que se procuró evitarla.

Descartada, pues, la faz jurídica del argumento "falta de novedad", corresponde confirmar por sus fundamentos el fallo apelado. — Buenos Aires, noviembre 21 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 16 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario concedido a la parte actora, en los autos Buczolich Franz contra Vitoux Marcelo, por nulidad de patente, venidos de la Cámara Federal de la Capital.

Considerando:

1º Que se ha cuestionado la inteligencia de la ley federal de Patentes de invención Nº 111 y la sentencia de fs. 163 es definitiva y contraria al derecho que el actor ha fundado en dicha ley. El recurso es, pues, procedente de acuerdo a los arts. 14, inc. 3º de la ley Nº 48 y 6º de la ley Nº 4055.

2º La cuestión federal a decidir consiste en determinar si la patente de invención Nº 34.204 de "una aguja para tejer" solicitada en la República Argentina en 20 de septiembre de 1929 y concedida en 26 de agosto de 1930 es nula por haber sido registrada en Francia con anterioridad bajo el Nº 661.142 (solicitada en 27 de setiembre de 1928, otorgada en 4 de marzo de 1929 y publicada en julio 22 de 1929 — ver fs. 6).

3º Que de autos resula que el demandado Marcel Vitoux que obtuvo la patente argentina Nº 34.204 es el dueño de la patente francesa Nº 661.142.

Que el derecho exclusivo de los inventores o descubridores que refiere el art. 1º de la ley Nº 111 es extensivo según el art. 2º, no sólo a los descubrimientos e invenciones hechas en el país, sino también a las verificadas y patentadas en el extranjero, siempre que el solicitante sea el inventor o un sucesor legítimo suyo.

4º Que el error del agente del titular de la patente extranjera cometido al solicitar la patente ar-

gentina para el mismo inventor dentro del término de duración de la patente consistente en omitir la declaración de que se trataba de patentar en la Argentina un invento ya patentado en Francia, carece de la consecuencia jurídica que el actor pretende: la nulidad de la patente argentina. Puesto que la ley no establece esa sanción en su título V y sólo determina que es el titular de la patente extranjera quien pueda revalidarla en el país, siempre que ella no hubiese caducado en el extranjero (arts. 46, 2 y 5). Tal como ha ocurrido en estos autos, de los que resulta que el demandado Marcel Vitoux es el único que pudo revalidar la patente. Y si incurrió en error al omitir la declaración antes expresada, esa omisión de buena fe no tiene el efecto de hacer pasar su invento al dominio público porque interpretación legal alguna permite establecer esa sanción, de la que sólo vendrían a beneficiarse fabricantes inescrupulosos en perjuicio del autor del invento. O, como lo dice el señor Procurador General, se autorizaría un despojo en provecho de quienes —sin inventar cosa alguna— estuvieren al acecho del esfuerzo ajeno; y ello, con la particularidad de que esa apropiación injusta, quedaría legalizada por el registro con que se procuró evitarla.

Por estos fundamentos y de acuerdo a lo dictaminado por el señor Procurador General se confirma la sentencia de fs. 163 que rechaza la acción de nulidad de la patente argentina Nº 34.204. Notifíquese y devuélvanse debiendo reponerse el papel en el Tribunal de origen.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna. — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

SALVADOR LOPEZ MANSILLA Y OTRO v. PROVINCIA DE SAN JUAN

HONORARIOS: Regulación.

No es admisible la distinción del carácter de abogado y apoderado en que ha actuado en el juicio el representante de una de las partes, como base para un doble pronunciamiento a efecto de determinar el valor de un solo y mismo trabajo.

HONORARIOS: Regulación.

La circunstancia de que el apoderado de la parte actora sea un letrado no es óbice para que, entre las costas impuestas a la contraria, se comprendan los honorarios del abogado que en algunos escritos actuó patrocinando a aquél, a cuyo efecto basta que al regular el honorario del apoderado por dichos escritos se prescinda de su carácter de abogado (1).

ESTEBAN A. GARBARINI ISLAS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Procedimiento.

Debe considerarse suficientemente fundado el recurso extraordinario concedido si en el escrito de interposición del mismo se da por reproducida la cuestión federal oportunamente planteada, indicándose las respectivas fojas del expediente.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

Siendo irrevisible por la vía del recurso extraordinario la conclusión de la sentencia apelada que establece el carácter público de la reunión suspendida por la policía, y fundándose la inconstitucionalidad del respectivo edicto en el carácter privado que el recurrente atribuye a aquélla, corresponde rechazar la queja deducida por el mismo.

---

(1) Fecha del fallo: julio 16 de 1941.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

Habiendo gozado el recurrente del derecho de defensa, corresponde rechazar el recurso extraordinario fundado en que ha mediado violación de aquélla.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

El 2 de agosto de 1940 la policía de esta ciudad suspendió una reunión pública que se celebraba en el local Murillo 965; y dos días más tarde (fs. 129), considerando el jefe de dicha repartición que los concurrentes al acto habían infringido lo dispuesto en los arts. 1 y 3 del edicto de 16 de marzo de 1932, resolvió imponer a cada uno de ellos cincuenta pesos de multa o quince días de arresto en su defecto, pena que fué dejada en suspenso para la mayoría de los contraventores. Habiendo apelado uno de éstos —Don Esteban A. Garbarini Islas— el juez correccional mantuvo dicha sanción (fs. 187). Contra ese fallo interpuso el interesado un recurso extraordinario para ante V. E.; y como se le denegara, acude ahora por vía directa, alegando que el edicto base de la condena es violatorio de las garantías que acuerda nuestro estatuto fundamental.

Estribaría la inconstitucionalidad en lo siguiente:

a) no haber dado el jefe de policía oportunidad alguna de defensa al recurrente;

b) interpretar mal el mismo funcionario las disposiciones del edicto que invocaba;

c) coartarse en dicho edicto el derecho de reunión

Respecto a lo primero, resulta de autos que se concedió apelación al recurrente para ante el juez correc-

cional, y allí ejercitó ampliamente el derecho de defenderse. Los arts. 27 y 30 del C. de Proc. en lo Criminal autorizan al jefe de policía para imponer multas dentro del límite en que lo hizo con apelación para ante la justicia.

Lo segundo, en ningún caso pudiera motivar recurso ante V. E., pues se trata de la interpretación que el jefe de policía primero, y el juez correccional después, han dado a disposiciones de carácter local.

Por fin, en lo que a la inconstitucionalidad del edicto se refiere, el recurrente admitió en su exposición de fs. 147 que la necesidad de dar aviso previo sólo se justificaría para las reuniones de carácter público. Decidir si el motivo del recurso tuvo o no ese carácter, constituye una cuestión de hecho, resuelta afirmativamente por el juez, y no revisible por V. E. Además, de autos resulta que tal reunión, aunque no celebrada en la vía pública, era de libre acceso; que tuvo carácter político; y que ningún aviso previo se dió a la policía.

En su mérito, opino que este recurso no puede prosperar. — Buenos Aires, mayo 19 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 16 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso de queja por apelación extraordinaria denegada que interpone la defensa del Dr. Esteban A. Garbarini Islas contra la sentencia del Juzgado Correccional de esta Capital a cargo del Dr. Alfredo Arancibia Rodríguez, que, confirmando la resolución policial, declaró a dicho Dr. Garbarini Islas incurso

en infracción al reglamento del derecho de reunión y le aplicó, con carácter condicional, pena de multa o arresto en subsidio; y

Considerando:

Que en varias oportunidades, antes de la sentencia definitiva, la defensa del Dr. Garbarini Islas sostuvo la inconstitucionalidad del edicto policial de 16 de marzo de 1932 aplicado a reuniones como la que motivó la causa en examen, que era de carácter privado y no prevista, por lo tanto, en el edicto aplicado; porque se privó a su defendido en la policía del derecho de defensa; porque sufrió detención penosa en contravención a la garantía constitucional; y citó expresamente los arts. 14, 18, 19, 28 y 33 de la Constitución Nacional —fs. 145 vta., 158, 160, 161 vta., 162—. La circunstancia de que alguna vez se mencione el recurso extraordinario como interpuesto subsidiariamente, antes de la sentencia del juez correccional —fs. 145 vta. y 162— no puede obstar a su procedencia —por ese concepto— cuando, después del fallo —fs. 191— y al interponer el remedio federal citando el art. 14 de la ley N° 48, se dan por reproducidas aquellas objeciones constitucionales anteriores, en los siguientes términos: "A los fines que correspondan, recuerdo que el recurso de referencia fué subsidiariamente articulado en el escrito de fs. 157, y en la audiencia de fs. 145, en cuyas oportunidades se planteó correctamente el caso federal". Los fines perseguidos por la ley —art. 15 de la ley N° 48— se han llenado porque el fundamento del recurso "aparece de los autos" y tiene "una relación directa e inmediata a las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa".

Que ello no obstante —y como lo observa el señor Procurador General— la cuestión referente al carácter

de la reunión en que actuó el recurrente, no puede ser motivo del recurso extraordinario porque la policía y el juez correccional afirman, en base de pruebas de autos, que ella fué pública y no privada y esa cuestión de hecho y prueba es irrevisible por la Corte en función de dicho recurso, según se ha decidido en constante jurisprudencia —Fallos: 184, 559; 187, 5 y 447, entre muchos.

Que el recurrente ha reconocido, en autos, la facultad de reglamentar el derecho de reuniones públicas —fs. 147, 160, 165.

Que el recurrente ha gozado del derecho de defensa —audiencia, alegatos y prueba— según surge de las actuaciones ante el Juzgado Correccional.

Que no se ha intentado siquiera demostrar que el Dr. Garbarini Islas haya sido "reo" en ningún momento de la causa, ni que haya sufrido detención provisional en cárcel no sana ni limpia, todo conforme a la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional; sin perjuicio de las molestias que haya podido sufrir durante la instrucción sumaria policial, quizá explicables por el excesivo número de detenidos y la escasez de locales amplios y adecuados a situaciones excepcionales.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se declara improcedente la queja. Hágase saber y archívese el presente recurso de hecho, devolviéndose los autos venidos como mejor informe al juzgado de origen.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

LAZARO BAFICO v. PROVINCIA DE MENDOZA

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de defecto legal.

La indeterminación de las sumas que se reclaman autoriza la excepción de defecto legal; sin que obste a ello la circunstancia de tratarse de una acción de repetición de impuestos deducida por el cesionario del contribuyente.

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de defecto legal.

La falta de presentación de documentos que tiene su sanción en la ley procesal no puede motivar la excepción de defecto legal; tanto menos si no son indispensables para la defensa de la parte demandada, cuya negativa general de los hechos en que se funda la acción escapa en el caso —por ser una provincia— a la sanción del art. 86 de la ley Nº 50 y basta para obligar a la actora a producir la prueba de todos los extremos necesarios para la procedencia de su demanda.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 18 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que la indeterminación de la suma por que se demanda, autoriza la excepción de defecto legal opuesta a fs. 20, según así lo tiene decidido esta Corte —Fallos: 13, 252; 173, 53; 178, 381— en jurisprudencia de que no existe mérito para apartarse en el caso.

Que en principio, tratándose de juicios en que se persigue el pago de sumas de dinero, la precisión de la cantidad que se reclama constituye el medio de concretar las pretensiones de la parte actora, indispensable para la correcta defensa de la demandada, y luego, para la adecuación a ambas, del pronunciamiento judicial.

Que no se percibe razón por la cual en casos en

que se intenta la repetición de sumas pagadas en concepto de impuestos, carezca de aplicación el principio enunciado, porque es previsión elemental de quien pone pleito al Estado, cuestionando el derecho a la percepción de los gravámenes aplicados por aquél, la de proveerse de todos los antecedentes necesarios para encuadrar su demanda en los términos de las leyes procesales.

Que no puede dudarse que quien ha satisfecho las contribuciones que luego repite, es el más indicado para precisar la suma por que acciona. Y es indiscutible que la circunstancia de que no sea ilícita la cesión de su derecho no alcanza para liberar al cesionario del cumplimiento de las formalidades exigibles a su autor.

Que por lo que hace a los demás extremos que se requieren en el escrito de fs. 20, a saber; la presentación de:

a) los convenios, mandatos o cesiones hechos originariamente por los bodegueros y viñateros;
b) de los comprobantes o recibos de pago de los gravámenes que se repiten;
c) de las protestas, con los recibos y comprobantes de su entrega por el correo;
d) de las constancias de sus diversas transferencias; la conclusión no puede ser la misma.

Que desde luego, es jurisprudencia que "la falta de presentación de documentos que tiene su sanción en la ley procesal", no "puede motivar la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda" —Fallos: 111, 373 y los allí citados.

Que por consiguiente, la falta de presentación de los mencionados en los considerandos que preceden, no puede tomarse en consideración a los efectos de la excepción opuesta, como no fueran ellos indispensables para la defensa de la provincia demandada.

Que esta Corte ha admitido que en los casos en que las provincias son traídas a juicio, con motivo de actos realizados en cumplimiento de sus funciones de gobierno, la negativa general de los hechos en que se funda la demanda escapa a la sanción del art. 86 de la ley Nº 50, y basta, por el contrario para obligar a la parte actora a la prueba de todos los extremos necesarios para la procedencia de la acción intentada —Fallos: 186, 316 y 437; 187, 128 y 278.

Que aplicando los principios enunciados al caso de autos, no resulta imprescindible para la contestación de la demanda que se acompañe a la misma los documentos que requiere la Provincia. Pues aparte de la relación de antecedentes contenida en el escrito de fs. 8, y de la mención de las oficinas donde se hallan los instrumentos de que se trata —art. 10, ley Nº 50— queda a los representantes provinciales la vía del desconocimiento de los extremos de hecho invocados por el actor, o aun —dadas las circunstancias especificadas a fs. 20— la exigencia de la comprobación de los que fueron necesarios para el perfecto esclarecimiento del derecho que a aquél pueda asistirle.

En su mérito, y con el alcance de los considerandos, se hace lugar a la excepción de defecto legal opuesta a fs. 20. Con costas al actor. Hágase saber y repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

BALIÑA Y CIA. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRASLADOS.

La falta de presentación de las copias de un escrito del que debe darse traslado, no trae aparejada otra sanción que la suspensión del curso del término respectivo (1).

COSTAS: Liquidación.

La circunstancia de que las costas pertenezcan a la parte no obsta a que, para la regulación de las mismas, se oiga también al profesional de cuyos trabajos se trata.

CENTRO DE CABOTAJE ARGENTINO v. NACION ARGENTINA

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Exenciones.

La asociación que no desarrolla actividades de orden comercial sino mutualista, ajenas a todo propósito de lucro, debe ser considerada "de beneficio público" y comprendida en la exención prevista en el art. 5, inc. f), de la ley de impuesto á los réditos Nº 11.682 (2).

MUNICIPALIDAD DE MATANZA v. CIA. GRAL. DE FF. CC. EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Los tribunales locales no pueden, aún cuando se funden en las leyes que rigen sus procedimientos, frustrar el derecho federal invocado por el recurrente en la oportunidad y forma establecidas por las leyes nacionales Nos. 48 y 4055.

---

(1) Fecha del fallo: julio 18 de 1941. Ver Fallos: 20, 244; 145, 435.

(2) Fecha del fallo: julio 18 de 1941.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Autoridad nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia del tribunal local que, fundándose en una inteligencia errónea de la resolución dictada anteriormente por la Corte Suprema en el mismo juicio, omite deliberadamente pronunciarse sobre las defensas basadas por el recurrente en las leyes nacionales Nos. 5315 y 10.657 y le priva así del derecho federal que ha invocado.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Las sentencias de fs. 70 vta. y fs. 80 han interpretado erróneamente el alcance del fallo de V. E. de fs. 65, expedido de acuerdo al dictamen del suscrito que le precede. Consecuencia de ello es la sentencia de fs. 80 y el auto de fs. 84 que deniega al demandado el recurso extraordinario interpuesto para ante V. E. La Corte Suprema no ha emitido el pronunciamiento que allí se supone sobre el fondo de la excepción opuesta; se ha limitado a esperar resolución a este respecto, para decidir sobre la cuestión propuesta a fs. 12/14 por el demandado. Esa resolución sobre el caso federal planteado oportunamente no se ha producido, por insistencia del tribunal provincial en no pronunciarse; pero tal omisión no priva al recurrente de su derecho a ser oído por V. E.

Correspondería, pues, hacerlo ahora, toda vez que V. E. no puede ser privada de la jurisdicción que le es propia (art. 14, ley Nº 48) por virtud de una equivocada apreciación del alcance de uno de sus fallos dictados en la misma causa.

Las particularidades del caso, y la naturaleza del punto cuestionado autorizan, no obstante los términos

de la resolución de fs. 84, la apertura del recurso extraordinario de acuerdo a la doctrina de V. E. en 182: 293 y fallos posteriores. Tal es mi dictamen. Buenos Aires, julio 2 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 18 de 1941.

Y Vistos: Estos autos caratulados "Recurso de Hecho deducido en los autos Municipalidad de Matanza v. Compañía General de Ferrocarriles en la Provincia de Buenos Aires"; y

Considerando:

Que las resoluciones recaídas a partir del pronunciamiento anterior de esta Corte en los autos, tienen por fundamento una inteligencia errónea de la mencionada decisión.

Que en efecto, y como bien lo pone de manifiesto el precedente dictamen del señor Procurador General, esta Corte no ha entendido a fs. 66, liberar al tribunal local de resolver sobre las defensas basadas en las leyes nacionales Nros. 5315 y 10.657, punto que quedó librado a la sentencia entonces a dictarse sobre "la cuestión de fondo", o sea la inconstitucionalidad del "cobro de los impuestos de alumbrado materia de la demanda" —v. dictamen de fs. 65, a cuyos fundamentos se remitió la sentencia de fs. 66.

Que esta Corte tiene decidido —Fallos: 174, 252; 184, 477; 188, 482; y la reciente sentencia en la causa "Cía. Gral. de FF. CC. en la Prov. de Buenos Aires v. Bugnone, Guida y Cía.", de fecha 11 de junio del corriente año— que los tribunales locales, aun fundándose en las leyes que rigen sus procedimientos, no

pueden frustrar el derecho federal que asiste al interesado, y que éste ha invocado en la oportunidad y con las solemnidades establecidas por las leyes nacionales Nros. 48 y 4055.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General se decla mal denegado el recurso extraordinario interpuesto a fs. 83.

Y encontrándose el expediente en el Tribunal; Autos y a la oficina a los efectos del art. 8º de la ley Nº 4055. Señálanse los lunes y jueves o el siguiente día hábil si alguno de aquéllos no lo fuere para notificaciones en Secretaría. Hágase saber y repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DOLORES COBO DE MACCHI DI CELLERE v. PROVINCIA DE CORDOBA

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.
IMPUESTOS: Igualdad.

La igualdad establecida en la Constitución Nacional como base del impuesto, no impide la formación de categorías que no sean arbitrarias ni en odio o favor de personas ni fijar escalas progresivas o progresionales.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.
IMPUESTOS: Igualdad.

La igualdad establecida en la Constitución Nacional como base del impuesto, no impide hacer distingos entre propiedades rurales y urbanas a los efectos de la contribución directa.

IMPUESTOS: Principios generales.

El impuesto debe responder fundamentalmente, según nuestro sistema institucional, a la finalidad de proveer de recursos al Estado para atender a los servicios de la administración; pero ello no excluye la función subsidiaria de fomento y asistencia social, siempre que no sea arbitraria o sectaria.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.
IMPUESTOS: Igualdad.

El propósito no sólo fiscal sino de justicia social, perseguido por el Gobierno de Córdoba mediante el impuesto de contribución territorial establecido por la ley Nº 3787, no se halla al margen de las normas de la Constitución Nacional; si bien debe discriminarse dicha intención de la forma de realizarla, para saber si con ésta se agravian los principios fundamentales de la organización política nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Territorial.
DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad. propiedad.

La ley Nº 3787 de Córdoba, en cuanto fija categorías de bienes inmuebles a los fines del impuesto territorial haciéndolo progresivo, no ha reglamentado la propiedad substituyéndose al Código Civil y a la Constitución Nacional ni viola al principio de igualdad establecido en el art. 16 de ésta.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.
IMPUESTOS: Confiscación.

Para determinar si el impuesto territorial es confiscatorio, no debe tomarse como base el hecho circunstancial y transitorio de una crisis de valores que desmedre el valor de la propiedad y produzca disminución de su renta.

IMPUESTOS: Principios generales.

El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de Córdoba, que establece una escala para la propiedad rural desde el 5 ½ o/oo hasta el 20 o/oo, tomando en cuenta para aplicar la tasa progresiva el valor total de todos los inmuebles rurales que posea el dueño del que es objeto

de la imposición, no crece por razón de la superficie y por lo tanto no combate el latifundio.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Territorial.
IMPUESTOS: Confiscación.

El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba, que absorbe más del 50 % de las utilidades que produce el inmueble rural gravado, no obstante ser éste explotado en forma racional y eficiente y de acuerdo a sus condiciones y posibilidades, es confiscatorio y violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La jurisdicción originaria de V. E. emerge en estos autos de ser parte demandada una provincia, y versar el litigio sobre constitucionalidad de una ley provincial de impuestos.

Dicha ley, que es la de contribución territorial de Córdoba, (Nº 3787, para el año 1939), establece en su art. 12 una tasa progresiva, a partir del 5 ½ ‰ del valor de la propiedad para inmuebles rurales avaluados hasta en diez mil pesos, terminando en el 20 ‰ para los que valgan tres millones o excedan de tal suma; porcentaje que deberá calcularse adicionando en una sola cantidad global las valuaciones de todos los inmuebles rurales pertenecientes al propietario del bien gravado.

La parte actora, pagó el impuesto y ahora reclama de la Provincia su devolución, alegando que el art. 12 citado es violatorio de la Constitución Nacional, por dos razones:

a) Viola el principio de igualdad, por habérselo dictado a fin de perseguir la acumulación de grandes

fortunas en una sola mano, función económica reguladora que escapa a las facultades legislativas de la Provincia de Córdoba, ya que la organización y límites de la propiedad ha sido reservada entre nosotros al Congreso;

b) Resulta confiscatorio, atento el elevadísimo porcentaje de la renta que en el caso *sub-judice* absorbe la tasa progresiva.

Salta a la vista, desde luego, que ninguna de esas objeciones va dirigida contra la tasa mínima de 5 ½ °/₀₀, respecto de la cual no existiría ni sistema diferencial, ni cuotas extorsivas; pero a pesar de ello, la actora exige se le devuelva la totalidad de lo pagado, con lo cual, si obtuviera éxito, resultaría exonerada de pagar ni siquiera lo exigible a los más pequeños propietarios. Ya hizo una salvedad V. E. sobre semejante modo de encarar cuestiones equiparables en el segundo considerando de su fallo 171: 390 (Morán v. Entre Ríos). En este caso particular, pudiera todavía agregarse que la parte hoy recurrente aceptó sin protesta pagar la contribución territorial de años anteriores sujeta asimismo a escala progresiva, aunque con menor límite máximo. Parece razonable, pues, que no obtenga ahora una rebaja sobre lo que antes aceptara sin reclamo. Dicho de otro modo: el fallo que aquí recaiga, si resulta condenatorio, ha de limitarse a declarar inconstitucional la tasa de 1939, tan sólo en cuanto exceda a la anterior, consentida.

Acerca del fondo del asunto, haré notar a V. E. que la constitucionalidad de los impuestos progresivos ha sido reiteradamente declarada por esta Corte, conforme lo revelan los antecedentes que se recuerdan en el fallo 171:390, que acabo de citar. Y en otros más, de fecha posterior, concordantes todos. Hácese

innecesario repetir ahora lo dicho entonces, desde que con arreglo a la ley Nº 3787, todos los propietarios de inmuebles rurales cuyo valor total ascienda a determinada suma, pagan igual impuesto, sin que se rompa la norma de igualdad. Admitido tal principio, mal pudiera sostenerse que los impuestos provinciales se tornan inconstitucionales en cuanto cooperan a limitar el latifundio, ya que siendo las provincias parte inseparable de la Nación, no sería posible que sus leyes de impuestos dejen de tener en cuenta las necesidades nacionales. Cuando se clasifica a los contribuyentes por zonas —y así ocurre con frecuencia en las ciudades, o se grava con mayor patente a determinado tipo de comercio, los bancos por ejemplo, sería excesivo concluir que el Estado provincial persigue a determinada clase, o profesión. Como lo tengo dicho múltiples veces en casos equiparables al actual, es imposible que el impuesto grave por igual a todos los habitantes del país; y en cuanto se parte de ese hecho básico e inevitable de la desigualdad, inevitable resulta también establecer categorías, que serán más o menos acertadas, pero no constituyen por el hecho de su establecimiento una violación de garantías constitucionales.

Ahora, en cuanto al carácter de extorsivo que se atribuye al impuesto, trátase de una cuestión de hecho, librada como tal al prudente criterio de V. E. Sólo recordaré a ese respecto, que sigo conceptuando necesario establecer en cada caso, con arreglo a las circunstancias particulares de la causa, cuál sea el monto de lo que debió pagar el actor; esto es, de lo que la Provincia de Córdoba pudo exigirle constitucionalmente, y en consecuencia no está obligada a devolverle. Buenos Aires, noviembre 27 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 21 de 1941.

Y Vistos: Los seguidos por doña Dolores Cobo de Macchi di Cellere contra la Provincia de Córdoba por inconstitucionalidad del impuesto territorial, de cuyo estudio resulta:

A fs. 30 se presenta don Mariano R. Paunero, en representación de la actora, promoviendo demanda contra la Provincia de Córdoba por devolución de sumas de dinero que su representada ha pagado con protesta y solicita se condene a la Provincia a devolver todo lo que le ha sido cobrado indebidamente, con sus intereses y costas.

Dice que su representada posee en Córdoba dos establecimientos de campo situados en el Departamento R. Sáenz Peña, llamados Tuyutí y San Miguel, que en los registros fiscales de la provincia figuran con el área y valuación que a continuación expresa: a) Colonia San Miguel "La Cecira", propiedad Nº 92.018, de 10.778 hectáreas, 50 áreas, con una valuación de aforo de $ 1.724.500 y una valuación líquida de $ 1.606.400. b) Estancia Tuyutí, propiedad Nº 92.019, de 12.368 hectáreas, 24 áreas, 61 centiáreas, con una valuación de aforo de $ 2.226.200 y una valuación líquida de $ 2.025.800. c) Laguna Monte, propiedad Nº 213.551, de 8.551 hectáreas, 75 áreas, 29 centiáreas, con una valuación líquida de $ 1.304.200 y d) Colonia San Miguel, propiedad Nº 213.552, de 10.778 hectáreas, 50 áreas, con una valuación de aforo de $ 1.724.500 y una valuación líquida de $ 1.636.800.

En el deseo de satisfacer en tiempo la contribución territorial que corresponde a los campos de la

referencia por el año 1939, con fecha 22 de marzo del mismo se dirigió al Director de Rentas de la Provincia de Córdoba un telegrama solicitando la liquidación de lo adeudado, al tenor del que se acompaña numerado con la letra B.

En vez de enviarse a su parte la liquidación de lo adeudado por impuestos del año 1939, único que estaba impago, con la carta de 28 de marzo que acompaña señalada con la letra C., la Dirección de Rentas ha enviado a su representada las liquidaciones que adjunta señaladas con las letras D. y E., en las cuales se tiene en cuenta dos de las cuatro fracciones de campo mencionadas y se hace el cálculo del impuesto y de la tasa adicional de ausentismo por los años de 1938 y 1939, dándose como razón para hacerlo la curiosa afirmación de que no obran en los registros la constancia del pago del impuesto por el año 1938, que fué, sin embargo, satisfecho en marzo 3, junio 30, octubre 25 de 1938 y enero 10 de 1939. La inclusión indebida en las liquidaciones de las cuotas de impuesto por el año 1938, que habían sido satisfechas, y la falta de liquidaciones correspondientes a dos de los campos mencionados, determinó a su parte enviar la carta del 30 de marzo, cuya copia acompaña señalada con la letra F., donde se puntualizó la fecha en que se había efectuado el pago de las cuotas correspondientes a 1938. En respuesta a ello la Dirección de Rentas contestó con la carta de 24 de abril que adjunta bajo la letra G., con la cual venían las liquidaciones que agrega señaladas con las letras H., I., J. y K.

Como puede verse en la última carta mencionada y como resulta de las liquidaciones, la Dirección de Rentas persiste en hacer figurar como impagas las cuotas correspondientes a 1938 y liquida, además de la

contribución de ese año y de 1939, un impuesto por ausentismo que no calcula por el año 1939, o por 1938 y 1939 como en las liquidaciones anteriores (letras D. y E.) sino por los años 1934 a 1939 y con una multa del quíntuplo por el año 1934.

En resumen, según las liquidaciones referidas, el día que ellas fueron expedidas, su mandante debía: a) por contribución territorial de 1938, $ 65.072.70; b) por contribución territorial de 1939 y hecho el descuento del 10 % $ 118.319.60; c) por impuesto al ausentismo 1934-1939, $ 219.707.95; d) por multa en el impuesto de ausentismo año 1934, $ 176.444.65. Total pesos 759.545.

Conviene dejar puntualizado, dice, que la Dirección de Rentas liquida por separado, como dos cosas distintas, la contribución y el impuesto al ausentismo que, en un principio y hasta estos últimos tiempos, estaba establecido por dos leyes (Ausentismo, ley Nº 3594; Contribución, ley Nº 3597; ambas del 12 de enero de 1934). Aunque por comodidad de la administración ambos impuestos se liquiden y cobren generalmente al mismo tiempo, el decreto reglamentario de la ley de impuesto al ausentismo admite que se separen, disponiendo (art. 14) que se acumularán "sin perjuicio de que se gestione su cobro por separado y por la vía que corresponda". Hoy ambos impuestos están establecidos por la misma ley, pero sigue habiendo dos impuestos que deben pagarse al mismo tiempo; y si no son pagados simultáneamente, se dispone que el recibo de la contribución no acreditará el pago del impuesto al ausentismo y que la Dirección de Rentas podrá ordenar la retención del recibo de contribución hasta que se abone el impuesto al ausentismo.

De las liquidaciones acompañadas aparece como

no debida la contribución y como debido, sin embargo, el impuesto al ausentismo por los años 1934, 1935, 1936 y 1937. En cuanto al año 1938, en las liquidaciones aparecen como debidos los dos impuestos, y en cuanto al año 1939 se liquida también los dos impuestos, pero, como puede verse en cada una de las liquidaciones, se aplica el descuento del 10 %, por fecha de pago, no a la suma de los dos tributos sino al monto de la contribución. Sobre el impuesto al ausentismo la Dirección de Rentas no calcula descuento alguno, considerándolo y tratándolo como un impuesto accesorio pero distinto de la contribución.

Nada corresponde decidir en este pleito acerca de la procedencia del impuesto al ausentismo aplicado a su mandante ni sobre la multa del quíntuplo, pues ésa es una cuestión que su parte y la provincia discuten en otro pleito que se encuentra en estado de sentencia en el Superior Tribunal de Córdoba. Aquí sólo se trata de la legalidad o ilegalidad, constitucionalidad o inconstitucionalidad del cobro que ha hecho la provincia a título de contribución territorial y sobre la procedencia de la devolución de las sumas que la señora Macchi di Cellere se ha visto obligada a pagar, y que ha pagado con protesta.

Como ha dicho antes, la Dirección de Rentas ha liquidado a su representada como impuesto de contribución por el año 1938 la suma de $ 65.072.70 y por el año 1939 la suma de $ 118.319,60. De la carta de 30 de marzo (letra F.) que la Dirección de Rentas ha recibido (ver carta letra G.) resulta que oportunamente, en las épocas que correspondía según las leyes y decretos de Córdoba (marzo 31, junio 30 y octubre 25 de 1938 y enero 30 de 1939) su representada ha pagado en cuatro cuotas iguales de $ 16.268.20 cada una la suma to-

tal de $ 65.072.80, o sea exactamente el importe del impuesto de contribución territorial que la Dirección de Rentas liquida por el año 1938. Acompaña señaladas con las letras L., M., N. y O., las boletas originales expedidas por el Banco de Córdoba en ocasión de haberse hecho cada una de las transferencias de $ 16.268.20 a la orden de la Dirección de Rentas de Córdoba, y adjunta con las letras P., Q., R. y S. copia de los telegramas colacionados que, en cada una de esas oportunidades, se dirigió en nombre de su mandante a la Dirección de Rentas haciéndole saber la transferencia de fondos y dejando constancia de que el dinero se entregaba en pago de las correspondientes cuotas de contribución territorial de 1938. En cuanto al impuesto de contribución de 1939, la boleta adjunta de 29 de abril de 1939, señalada con la letra T., acredita el pago que ha hecho su mandante de la suma de pesos 118.319.40 m/n., es decir exactamente la cantidad liquidada por la Dirección de Rentas como contribución territorial de ese año. El telegrama adjunto letra U., indica que ese depósito se hizo en calidad de pago de la contribución territorial liquidada, protestando su parte de la ilegalidad e inconstitucionalidad del cobro y reservándose el derecho de reclamar la devolución, que se hace con esta demanda.

Dice que el pago se ha efectuado, y que éste como todo hecho puede probarse en juicio, sin que esté en las atribuciones de la provincia sustraerse a la demanda y devolución negando que los pagos se han verificado. Ninguna importancia tiene el hecho de que la Dirección de Rentas hubiera entregado el recibo con que habitualmente se acreditan los pagos o que haya resuelto por sí y ante sí que el pago no se ha hecho, o imputar las sumas que se le han girado a otro objeto que el que determinó la transferencia, aun cuando la provincia se

diga o, en realidad, resulte acreedora por otro concepto de quien hace el pago. Pues es atribución del deudor y no del acreedor elegir la obligación que quiere pagar (art. 773 del Código Civil) y sería contraria a la Constitución (art. 31) toda ley o decreto que contrariara este derecho reconocido por una ley nacional. Dice que el pago ha sido debidamente protestado, como lo comprueba con el telegrama que en copia adjunta bajo la letra U., y con el testimonio de escritura de protesta que acompaña, los que prueban que su parte protestó el pago de $ 118.319.40, efectuado en el Banco de Córdoba para ser transferido a la Dirección General de Rentas, por contribución territorial correspondiente al año 1939 de las propiedades números 92.018, 92.019, 213.551 y 213.552, por considerar la ley respectiva contraria a los arts. 4, 5, 16, 17 y 18 de la Carta Fundamental y a todo el régimen constitucional de la propiedad.

Al fundar su derecho, dice que la apariencia de un impuesto legítimo cubre una exacción arbitraria, pues lo que la Provincia de Córdoba ha cobrado a su mandante no es un verdadero impuesto, aunque tenga el nombre de tal y algunas de sus características. So color de cobrar un impuesto bajo la apariencia de ejercitar la facultad impositiva, —lo que evidentemente cae dentro de la órbita de acción provincial— las autoridades de Córdoba se han lanzado a la realización de una política que no está dentro de sus atribuciones y que se manifiesta en el desconocimiento y violación de derechos legítimos por medio de verdaderas y típicas exacciones contra determinadas categorías de personas, arbitraria e ilegalmente agrupadas, todo lo cual contraría garantías constitucionales de los arts. 4, 5, 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional.

Cita los fallos: 98, 52; 115, 111; 131, 219; 140, 175; 150, 419; 157, 359; 175, 102; 179, 98 y 180, 323, para demostrar lo que debe ser considerado legítimamente como impuesto y lo que no puede ser tenido por tal, aunque tenga ese nombre en las leyes provinciales. Y luego los fallos 128, 435; 137, 212; 139, 295 y 358; 140, 154 y 166; 141, 5; 142, 106; 149, 77; y 168, 305, para demostrar que no es verdadero impuesto, en su acepción científica y legal, el tributo que no tiene en mira costear los gastos de la administración. Y los fallos 157, 359; 178, 231.

La ley impugnada no se ajusta al concepto legal de impuestos (Fallos: t. 150, 419; 179, 98).

Sostiene que el mensaje con que el Gobernador de Córdoba sometió a la Legislatura el proyecto que luego fué convertido en la ley impugnada, es la negación en conjunto y en detalle de todos los principios que debe respetar una ley de impuestos provinciales para que pueda ser considerada como acto legítimo de las provincias en ejercicio del poder impositivo que les corresponde. "Las leyes impositivas, dice el Gobernador, no son, no pueden ser, meras fuentes de recursos para el Estado. No deben responder tan sólo a un fin fiscal, sino también de verdadera justicia social, la que reclama empeñosamente la ayuda, el mejoramiento del que nada posee con la contribución y auxilio por parte del que todo lo tiene". Como se ve, el tributo proyectado por el Gobernador de Córdoba, sancionado por la Legislatura y aplicado a su parte, no tiene por objeto llenar las necesidades que normalmente tiene el impuesto y que es la única causa que hace lícito su cobro no sólo en el orden provincial sino también en el nacional (art. 4º, Constitución Nacional). El señor Gobernador declara que en vez de perseguir la satisfacción de ne-

cesidades fiscales, que justifica la apropiación por el poder público de una parte de la riqueza privada, lo que se ha propuesto con la iniciativa sancionada por la Legislatura, es promover una reforma jurídica y económica, en la esfera provincial, de los males sociales que existen o que él cree percibir, poniendo para ello a contribución "a los que todo lo tienen" para "ayuda y mejoramiento de los que nada poseen"; es decir que se propone quitar a unos para dar a otros, que es precisamente lo que se ha declarado reiteradamente inconstitucional. Convencido de que le es dado hacer todo lo que considera bueno y de combatir lo que juzga nocivo para el bien común, continúa su mensaje haciendo la crítica de la gran propiedad y la apología de la división de la tierra, etc.

Las buenas intenciones no impiden la inconstitucionalidad, y aun acreditando el Gobierno y la Legislatura de Córdoba los mejores propósitos, debe admitirse que las medidas tomadas no son viables, si han de respetarse los principios y garantías constitucionales. (Fallos: 148, 65; 175, 102; 178, 80).

Le parezca bien o le parezca mal a las autoridades de Córdoba y obedezca ello a ideas eternamente sabias o a prejuicios infundados y vetustos, el hecho es que la propiedad está garantida en la Constitución como un derecho individual de que nadie puede ser privado, aunque vaya para algunos individuos "más allá de lo indispensable", lo que no cree admisible el Gobierno de Córdoba. Hasta ahora es lícito en todo el territorio nacional tener propiedades extensas y valiosas, aunque ello acarree la molicie y el vicio a juicio de las autoridades de Córdoba. Si podría o no la Nación hacer suyas las ideas del Gobierno de Córdoba, so pretexto de reglamentar la propiedad, poner límites a la extensión territorial que un particular puede poseer, es cuestión que

no interesa discutir ahora. Pero es patente que ello no podrían hacer las provincias; y que si éstas no lo pueden hacer directamente por medio de leyes que limitaran directamente la superficie que puede poseerse, tampoco podrían hacerlo por el medio indirecto de leyes locales de apariencia fiscal.

Dice que la tasa es confiscatoria, pues absorbe una proporción tal de la renta de los bienes gravados, que no puede considerarse sino como sustracción de la propiedad privada.

De los dos campos de su mandante uno se explota por administración y otro se arrienda, lo que permite apreciar el grado de eficiencia de la explotación y da base para calcular lo que representa el impuesto comparado con el producido real de los campos. El impuesto que grava el establecimiento San Miguel, que se halla arrendado, de $ 64.866, sin el adicional de ausentismo, representa el 38,23 % de la renta media y con el adicional el 49,70 %. El establecimiento Tuyutí se explota directamente por medio de una administración esmerada, cuidadosa y eficiente, estando poblado el campo con hacienda de primera calidad, que valen tanto como el campo, y produce una renta media de $ 159.424,96 por año. El impuesto liquidado de pesos 66.000 representa el 41,77 % de la renta, y con el adicional de ausentismo el 54,30 %.

A fs. 44 vta., se corrió traslado a la Provincia, que lo contesta a fs. 53 por intermedio de Manuel Goldstraj, pidiendo el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas al actor. Reconoce que la provincia exigió y obuvo del actor los pagos a que se refiere en su demanda, sin perjuicio de aclarar en el curso de la prueba, si esos pagos fueron debidamente hechos e imputados con exactitud por la demandante, como también si corresponde definitivamente a las sumas reque-

ridas por la Dirección de Rentas de la Provincia de Córdoba. Pero niega que los hechos y las razones jurídicas que el actor invoca le sirvan ni prueben que la ley Nº 3787, en la parte en que la impugna (impuesto de contribución territorial), sea violatoria de la Constitución Nacional. Considera que la Provincia ha tenido derecho para sancionarla y que percibe esos impuestos conforme a las tres condiciones que debe reunir una ley de esa naturaleza; sus sanciones deben ser iguales, generales y equitativas. Y lo son efectivamente.

El actor ha aclarado que demanda la devolución de la suma de $ 118.319,40, pagada por concepto de contribución territorial por el año 1939, y que no reclama la cantidad pagada por impuesto al ausentismo, porque lo hace en estos momentos ante el fuero provincial. Pero ello no le impide hacer el cálculo de los supuestos porcientos de renta absorbidos por la ley de contribución territorial.

Contestando los motivos en que se funda la demanda, dice que es capcioso sostener que la ley Nº 3787 organiza y reglamenta la propiedad, pues se limita a sancionar un impuesto sin desconocer ningún derecho ni privilegio de los que la Constitución Nacional y el Código Civil le reconocen en su calidad de propietario. Que si esos impuestos son o no altos; que si son o no necesarios para el Estado; que si se cobran equitativamente, son cuestiones de otra naturaleza. Pero la ley no ataca la propiedad en su fondo ni en su forma. Grava su monto y no la renta. Se puede discutir si el procedimiento es bueno, si es eficaz, si es equitativo. Algunos técnicos sostienen que no, y otros lo contrario. Es cuestión de circunstancias. De que, en general, nuestro régimen y sistema de valuación fiscal es deficiente, alguna vez injusto y muy a menudo arbitrario, ninguna duda tiene nadie. Eso está en función de la evolución

económica, administrativa y social del país y es evidente que nos estamos perfeccionando. Señala que el régimen de valuación de Córdoba no es de los peores; al contrario, es de los más equitativos, razonables y racionales que poseemos. No discrimina sólo geográficamente, sino topográficamente y por productividad económica, real y potencial, y tiene en cuenta todos los caracteres físicos y de otro orden que contribuyen a calificar un inmueble. Para nada tiene en cuenta la situación personal ni la capacidad económica o rentística del propietario. Registra y valúa los bienes sólo de acuerdo a su capacidad de producción, de renta. Pues las provincias, en ejercicio del poder no delegado en la Nación, tienen la facultad de crear recursos para el sostenimiento de su vida autónoma y el fomento de sus servicios públicos, como lo dijo esta Corte en el juicio Díaz Vélez v. Provincia de Buenos Aires en sentencia de junio 20 de 1928, precisamente en un litigio donde la actora afirmó que el régimen imperante en dicha provincia era de socialismo puro, socialismo revolucionario, etc., etc. No acepta la tesis de la actora respecto a lo que debe entenderse por impuesto. Ella cree que la contribución territorial implantada en Córdoba tiene como propósito "quitar a unos para dar a otros" y obedece a una idea de hostilidad o venganza contra determinados grupos o clases, lo que implica desconocer la realidad, la verdad. No pueden atribuirse esos propósitos a la Provincia por las palabras contenidas en el mensaje del Gobernador, que cree justo requerir una mayor contribución relativa de quienes más poseen y pueden contribuir, dentro del criterio de generalidad e igualdad que establecen la Constitución y la jurisprudencia. El Poder Ejecutivo dijo, simple y claramente, cuál debe ser una sana política, cuando quiere hacer

obra fecunda y útil para la sociedad que dirige; pero en ninguna parte dijo que percibiría determinadas cantidades para darlas a determinados individuos, para beneficiar a limitados grupos de la población. Por lo que considera injusta la expresión de la actora cuando afirma que la ley impugnada responde a la idea de perseguir determinada clase social y al propósito de impedir el ejercicio de los derechos reconocidos por las leyes nacionales. Hay grandes razones actuales, económicas, financieras, sociales y aun institucionales, que justifican y autorizan plenamente la imposición sancionada por la Legislatura de Córdoba. Es razonable, admisible y útil que los ciudadanos o habitantes de mayor poderío económico contribuyan en mayor medida relativa que el resto de la población. Cita varias opiniones de tratadistas y afirma que es absurda la presunción de la actora de que la percepción del impuesto se limite "a la satisfacción de necesidades fiscales", como dice, en el sentido limitado de la expresión, porque esto no es "lo único que justifica la apropiación por el poder público de una parte de la riqueza privada".

Sostiene que la ley N° 3787 no establece distinciones absurdas o arbitrarias entre contribuyentes, ni libra de cierto tributo a buena parte de los posibles contribuyentes. Todos contribuyen, pero cada uno en la medida de sus medios, de sus posibilidades. Obedeciendo a este criterio la ley no hace más que aplicar el sistema progresivo, declarado constitucional por esta Corte. (Fallos: 151, 359; 95, 327 y 105, 273). Dice que la actora se cree víctima de una persecución, cuando es evidente que el sacrificio que el Estado le exige no sólo no es superior sino que está bastante por debajo de la expresión potencial y actuante de su fuerza económica.

La actora presenta un cálculo de ingresos que es

casi impresionante. Pero no es exacto. Según las cifras que da, sus cuatro campos con un total, de 42.475 hectáreas y un valor, según valuación fiscal, de pesos 6.573.200, le producen un rendimiento de $ 329.000 anuales promedio durante el último quinquenio. Tiene positivas razones para creer, dice, y así lo probará en este juicio, que la renta de esos campos llega cerca o pasa de los $ 600.000 anuales. Dice que si los cálculos de la actora fueran exactos, sus campos devengarían un interés del 3,29 al 4,11 %, calculando sobre la base de lo que debe considerarse el valor real de los inmuebles, o sea una producción tan baja que no corresponde al estado económico de la República ni al de la Provincia de Córdoba en particular, ni al de los negocios siquiera medianamente administrados en los ramos agropecuarios. Pero aun admitiendo las cantidades que enuncia la actora, ellas no servirían para las impugnaciones que intenta. Se trata de un impuesto legítimo, con todos los caracteres formales y de fondo que como tal debe tener. Está destinado a subvenir necesidades fiscales de orden general, a costear gastos de administración y a realizar obra pública, financiera, económica y social, en sentido amplio en beneficio de toda la colectividad. No priva al propietario de sus derechos y privilegios y no viola el art. 17 de la Constitución.

Abierta la causa a prueba a fs. 62 vta., se produce la que indica el certificado de Secretaría de fs. 190. Con los alegatos de fs. 194 y 201 y el dictamen del señor Procurador General de fs. 219, a fs. 220 vta., se llamó autos para definitiva.

Considerando:

1º Que con el documento de fs. 21 (letra T) ha justificado la actora el pago del impuesto de pe-

sos 118.319,40, correspondiente al año 1939, por los cuatro campos que indica en la demanda. Y con el telegrama colacionado de fs. 22 y el testimonio de escritura pública de fs. 24 a 29, la protesta pertinente, todo lo cual reconoce la demandada en su alegato de fs. 201.

2º Que la actora impugna el cobro del impuesto protestado porque considera que, bajo la apariencia de un impuesto, la demandada cubre una exacción arbitraria, pues no tiene por objeto llenar las necesidades que normalmente satisface el impuesto, como resulta, dice, del mensaje del Gobernador con el que sometió a la Legislatura el proyecto que luego fué convertido en la ley Nº 3787 impugnada. Y, además, por tratarse de una tasa confiscatoria, dada la proporción de la renta que absorbe. Sostiene, también, que con dicha ley se pretende reglamentar la propiedad y que es desigual pues tiende a quitar a unos para dar a otros, todo lo cual desconoce la parte demandada, replicando que sólo se trata del uso de la facultad constitucional de crear recursos para el sostenimiento de su vida autónoma.

3º Que no es valedera la tacha de inconstitucionalidad de la ley cordobesa en examen fundada en la desigualdad del impuesto territorial según que afecte a la propiedad rural o a la urbana: a) porque la Corte ha reconocido, en su constante jurisprudencia, la facultad del Congreso Nacional y de las legislaturas provinciales para establecer categorías que no sean arbitrarias ni en odio o favor de personas y para fijar escalas progresivas o progresionales. Fallos: 151, 319; 171, 390; 182, 355; 187, 495; 188, 464 y 525 y los que en ellos se citan —y nada se opone dentro del espíritu de esa jurisprudencia a que se hagan distingos entre propiedades rurales y urbanas; b) porque estas últimas soportan gravámenes fiscales a título de impuestos, tasas,

servicios o contribuciones que no afectan a las primeras (v. g. de alumbrado, barrido, pavimentos, obras sanitarias, permisos de edificación y refección, de baldíos, blanqueo y pintura, etc.) y que, con frecuencia cuadruplican el monto de lo que se paga por contribución territorial. Todo ello, naturalmente, sujeto a la restricción de no llegar a lo confiscatorio en ninguna categoría.

Que el impuesto debe responder fundamentalmente, según nuestro sistema institucional, a la finalidad de proveer de recursos al Estado para atender a los servicios de la administración, pero ello no excluye la función subsidiaria y cada día más importante de fomento y asistencia social, siempre también que no sea arbitraria o sectaria. JÈZE, cuya autoridad de economista, financista y jurista en el orden del derecho público es bien conocida y respetada, criticando la doctrina que asigna al impuesto la finalidad de "*reforma social y política*", dice "que es excesivamente exagerado decir que durante los períodos anteriores (al contemporáneo, se entiende) el punto de vista fiscal haya sido exclusivo en absoluto. Ejemplo: sistema de derechos aduaneros *protectores*, los impuestos *suntuarios*". "Esa concepción del impuesto no se conforma a los hechos. La observación muestra que, por el impuesto, los gobiernos no se preocuparon *únicamente* de obtener recursos para el Tesoro pero no resulta que *en la hora actual* el impuesto sirva *principalmente* para repartir más equitativamente la riqueza entre las clases sociales. Del hecho que los gastos de asistencia social sean pagados por el impuesto, sería exagerado concluir que el impuesto moderno ha cambiado de carácter" (Conf. "*Science des Finances*, etc.", V edición, pág. 376). La observación es aplicable a nuestro país —en lo nacional y provincial— donde hay impuestos protectores,

restrictivos, liberaciones de impuestos con esos fines subsidiarios, pero que, como tales, no subvierten las normas fundamentales de los arts. 4º, 16, 67 de la Constitución Nacional.

Que la finalidad perseguida por el Gobierno de Córdoba, según las palabras del mensaje del P. E., que el actor transcribe así: "Las leyes impositivas no son, no pueden ser meras fuentes de recursos para el Estado. No deben responder tan sólo a un fin fiscal sino también de verdadera justicia social, lo que reclama empeñosamente la ayuda, el mejoramiento del que nada posee con la contribución y auxilio del que todo lo tiene"; dicho propósito no está al margen de las conclusiones de JÉZE ni de las normas de la Constitución Argentina, como lo comprueba el art. 67, inc. 16, de la misma, y es necesario discriminar dicha intención de la forma de realizarla, para saber si agravia otros principios fundamentales de la organización política nacional que esta Corte Suprema ha salvaguardado celosamente, en su función de soberana intérprete de la Constitución.

Que al fijar categorías de bienes inmuebles a los fines del impuesto territorial y hacer progresivo dicho impuesto, no ha reglamentado la propiedad sustituyéndose a la Constitución y al Código Civil, como no lo hicieron las leyes de impuesto al latifundio, al mayor valor no creado, a los baldíos, al ausentismo; pero, en cambio, puede ser inconstitucional la ley cordobesa si en algunas de las categorías se llega a la exacción o a la confiscación de la propiedad o de la renta por acción de la tasa del impuesto o de la tasación arbitraria, tal como lo sostiene la parte demandante; debiendo advertirse, como premisa, que para resolver ese problema jurídico no se ha de tomar como base el hecho cir-

cunstancial y transitorio de una crisis de los valores lo cual, en determinado momento, puede llegar a la pérdida de las cosechas, a la desvalorización de los productos agropecuarios, a la insuficiencia del producido territorial para pagar los gastos de explotación; esas crisis, de origen natural o político-social, interno o internacional, que conocemos por dura experiencia, desmedran el valor o el precio de la propiedad y la consiguiente baja de la renta, pero tanto la Nación como las provincias no modifican sincrónicamente ni las tasaciones o valuaciones ni la tasa del impuesto, porque el sostén de la administración, el cumplimiento de los compromisos en el exterior, la defensa nacional y los otros fines esenciales enunciados en el Preámbulo de la Constitución no permiten cambios instantáneos en el presupuesto. Al Congreso y no a la justicia corresponde adoptar las medidas de emergencia.

4° La ley N° 3787 establece una escala para la propiedad rural que comienza en el 5 ½ ‰ y llega hasta el 20 ‰. Toma en cuenta, para aplicar la tasa progresiva, el valor total de todos los inmuebles rurales que posea el propietario del bien objeto de la imposición. El impuesto crece, pues, no por razón de la superficie, y, por lo tanto, no realiza el propósito preconizado de combatir el latifundio, sino exclusivamente por el valor de la totalidad de los inmuebles rurales, cualesquiera sean las superficies de éstos.

De las pericias producidas a pedido de ambas partes por Ramiro H. Muñoz, como perito contador único, de fs. 99 a 121, y por la razón social Adolfo Bullrich y Cía., como perito tasador único, de fs. 128 a fs. 160, propuestos por las partes, resulta:

a) Que los libros examinados carecen de rubricación por pertenecer a una administración civil, pero

están foliados, se llevan con prolijidad y las operaciones que se anotan en ellos se registran por orden de fecha, sin dejar blancos ni hacer raspaduras o interlineaciones, y por el sistema de partida doble, que es el que practica el comercio en general y exige el Código de Comercio.

b) Que el promedio de las utilidades líquidas de los cuatro campos que se explotan como dos establecimientos, pues el denominado "Estancia Tuyutí" comprende la explotación de la propiedad N° 92.018 que se denomina "Colonia San Miguel - La Cecira" y de la N° 92.019 que se denomina: "Estancia Tuyutí", y el llamado "Colonia San Miguel" comprende el así llamado, propiedad N° 213.552, y el denominado "Estancia Laguna del Monte" propiedad N° 213.551, es el siguiente:

Estancia Tuyutí. Por el período indicado por las partes que comprende los últimos cinco años (1° de mayo de 1934 a 30 de abril de 1939) fué de $ 119.083,93. Y la Colonia San Miguel, en el mismo período de $ 135.946.21.

c) Que la proporción que representa en el producido anual la contribución territorial que pagan los campos mencionados, teniendo en cuenta el monto de la misma antes y después de la promulgación de la ley N° 3787, es de 27,68 % y de 55,93 % respectivamente para la "Estancia Tuyutí"; y de 23,44 % antes de la promulgación y de 47,71 % después de ella para el establecimiento Colonia San Miguel.

d) Que el valor medio asignado a esos establecimientos, en los libros, en el mismo período, inclusive las haciendas, es de $ 5.887.342,20 para la "Estancia Tuyutí" y de $ 3.526.599,17 para "Colonia San Miguel". Las utilidades líquidas totales de los mismos

asciende a un promedio anual de $ 252.865.43. El impuesto antes de la ley Nº 3787 importaba $ 32.967 para el establecimiento Tuyutí y $ 32.105,70 para Colonia San Miguel, los que se elevaron en virtud de dicha ley a $ 66.600 y $ 64.866, o sea de un total de $ 65.072,70 a un total de $ 131.466, que excede del 50 % de las utilidades, sin contar con el recargo de impuesto por absentismo por el que la actora sigue otro juicio ante los Tribunales de Córdoba, establecido por la misma ley (art. 26) que asciende por los años 1934 a 1939 a $ 220.707,80 o sea a un promedio anual de más de $ 44.000 (ver fs. 9 a 12) y el impuesto a los réditos del que participa también la Provincia de Córdoba.

5º — El perito Bullrich avalúa el campo llamado Tuyutí en $ 3.335.041,50 y las mejoras, por alambrados, aguadas, construcciones, corrales, plantaciones, etc. en $ 488.871,80 y por alfalfares en $ 56.715, lo que hace un total de $ 3.880.628,30 y el llamado Colonia San Miguel en $ 3.373.732,50 el campo y las mejoras en $ 159.260, lo que hace un total de $ 3.532.992,50. Dice que el establecimiento Tuyutí se explota en su mayor parte con ganadería, en más de 16.850 hectáreas y el resto de 4.065 con colonos, pagándose en especie, el 20 % sobre maíz y el 21 % sobre trigo. Que está poblado con hacienda de raza Hereford de excelente calidad y que puede decirse que es de lo mejor que hay en el país por el alto grado en la mestización de las haciendas a que se ha llegado. La explotación es racional y eficiente sin gastos desmedidos y de acuerdo a sus condiciones y posibilidades. El personal administrativo y de trabajo y peones, disponen de habitaciones, comodidades y condiciones higiénicas excelentes y superiores a las que se observan en la mayoría de los casos. La parte dedicada a agricultura es la más inferior, siendo mala la

calidad del agua en esa parte, por lo que no convendría explotarla con ganadería, como aparentemente sería mejor.

El establecimiento San Miguel se explota con agricultura en unas 17.000 hectáreas, en una colonia bien administrada, y 4.250 hectáreas con ganadería, en las mismas condiciones que el establecimiento Tuyutí.

Respecto al precio de arrendamiento dice que se han hecho casi siempre en especie en los últimos cinco años, lo que se debe a las condiciones inciertas de los mercados y a las circunstancias climáticas desfavorables. El porciento oscila entre el 20 y el 24 %. No conoce operaciones de arrendamiento en dinero, lo que se debe al mal estado en que se ha encontrado el Sud de Córdoba durante varios años y por ello a la falta de interés de la plaza en pagar en tal forma en esa zona.

Dice que la mayor parte de los campos de la zona se explotaron con ganadería hasta la crisis ganadera de 1921, en que se pasó a la agricultura hasta 1930, en cuyo año se volvió a la ganadería debido a los precios poco remuneradores de la explotación agrícola; y que actualmente se explotan en forma mixta.

Respecto al factor negativo llamado desmejora, a los efectos de la valuación fiscal a que se refieren los arts. 17 y 18, —por salitrales, o lagunas sin valor, campo bajo, salitroso, medanoso, etc.— dice que la Dirección de Rentas de Córdoba ha calificado como campo de primera calidad a 16.845 hectáreas en el establecimiento Tuyutí, mientras que sólo hay 12.187. Y en el establecimiento San Miguel ha calificado como campo de primera calidad a 19.283 hectáreas y sólo hay en realidad 16.414 hectáreas.

El valor locativo lo estima entre $ 11 y 13 para el campo de buena calidad y el rinde de la Colonia San

Miguel entre $ 8,66 por hectárea para el maíz y $ 11,70 a 12,35 por hectárea para el trigo, calculando los rindes medios y los precios corrientes del cereal. Siendo de advertir que ese rendimiento teórico, aunque es algo superior al efectivamente obtenido como promedio en los últimos cinco años según la pericia del contabilidad (1° de mayo de 1934 a 30 de abril de 1939) no alcanza a los teóricos que la demandada calcula en su alegato apoyándose sin razón en la doctrina del fallo tomo 105, pág. 273, que dice que en juicios de esta naturaleza no se puede entrar a considerar la forma en que el contribuyente explota o quiere explotar su propiedad, desde que está pro...do que la actora "explota sus campos en forma racional y eficiente sin gastos desmedidos y de acuerdo a sus condiciones y posibilidades".

La tasa del 20 % cobrada a la actora en el caso en examen, demuestra cabalmente el carácter confiscatorio del impuesto que absorbe más del 50 % de las utilidades, por ciento que fué declarado confiscatorio, referido al impuesto a las sucesiones, en el caso Rosa Melo de Cané (Fallos: 115, 111). Siendo de advertir que es más irrazonable el gravar con la misma cuota lo que se recibe gratuitamente, que lo que se adquiere con el capital y el trabajo inteligente en la explotación progresista de la agricultura y ganadería que, por constituir las fuentes principales de la riqueza nacional y de la prosperidad del país, deben fomentarse con la importación de capitales extranjeros, como lo dispone el inc. 16 del art. 67 de la Constitución, y no destruirse por medio del impuesto.

6° — Que la actora haya obtenido una utilidad inferior al 4 % sobre el valor fiscal de sus campos, o sólo un 3 % sobre el valor que ella atribuye a sus establecimientos, no demuestra, como lo pretende la deman-

dada en su alegato, que las cifras no puedan ser exactas porque "no se concebiría en nuestro país, ningún capitalista dispuesto a invertir una suma tan considerable al 3 ó 4 %, máxime en un negocio que exige tantos cuidados y atención como las explotaciones agrícolas ganaderas, cuando puede obtener holgada y cómodamente el 5, 6 y hasta el 10 % y más, sea en títulos o en acciones de empresas a cubierto de cualquier riesgo, no podrá citar la actora un caso de tan inútil espíritu de sacrificio".

Tal afirmación se la funda en una hipótesis insostenible, como resulta de la prueba de autos; y seguiría siéndolo aunque las utilidades sobrepasaran los 400.000 pesos como lo pretende la demandada. Puesto que ni aun así se llegaría a la mitad del máximo de interés que, según ésta, podría obtener la actora colocando su capital en acciones de empresas a cubierto de cualquier riesgo.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara que el impuesto cobrado a la actora en virtud de la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba es violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional. En consecuencia, se condena a la Provincia de Córdoba a devolver a doña Dolores Cobo de Macchi di Cellere la suma de $ 118.319,40 m/n., reclamados en la demanda, con sus intereses desde la interpelación judicial y las costas del juicio. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA (*en discordia parcial de fundamentos*) — F. RAMOS MEJÍA.

DISCORDIA PARCIAL DE FUNDAMENTOS

En discordia con el tercer fundamento que rechaza la tacha de inconstitucionalidad fundada en la desigualdad del impuesto:

Pues si bien esta Corte tiene resuelto que el impuesto inmobiliario, de contribución progresiva, no adolece del vicio de desigualdad ante la ley y que pueden crearse categorías de contribuyentes fundadas en el valor de la propiedad inmueble o en la superficie de la tierra, en los casos de Díaz Vélez con la Provincia de Buenos Aires y Morán con la de Entre Ríos (Fallos: 151, 319; 171, 390), la ley 3787, so color de que los "grandes terratenientes colaboren en la medida de su capacidad económica a la obra de solidaridad y justicia social", en realidad de verdad sólo recarga a los propietarios de inmuebles rurales con un impuesto progresivo manifiestamente más alto que el que establece para los propietarios urbanos. Estos últimos, según el art. 3º, deberán pagar el 7 ‰ sobre la avaluación fijada, cualquiera ella sea. Mientras los propietarios rurales deben pagar casi el 300 %, según la tarifa máxima del 20 ‰ que se aplica a la actora, y casi el 400 % más que el pequeño propietario rural. Y aunque se suponga justa esa progresión que del 5 ½ ‰ llega hasta el 20 de la valuación, la desigualdad resulta patente entre lo que se cobra al gran terrateniente según sea éste rural o urbano; siendo de notar que el beneficio del impuesto reducido para la pequeña propiedad no alcanza tampoco al modesto propietario urbano, cuya única propiedad sea la casa en que habita con su familia, pues ésta, como la residencia más valiosa o suntuosa deberá pagar el mismo impuesto del 7 ‰. Tales di-

ferencias ponen de manifiesto que no se ha realizado cabalmente el elevado propósito con que se prestigió la sanción de esta ley cuando se dijo que el aumento no alcanza al pequeño contribuyente, sino al grande; que el sacrificio que representa el pago de los tributos debe ser proporcionado a los medios con que los contribuyentes cuentan; que el que más tiene debe pagar más que el que menos tiene, y no en una simple progresión de cantidades, sino equiparándolos en lo posible en el esfuerzo y el sacrificio.

No puede sostenerse esta ley si se la examina a la luz de los fines que determinaron su sanción, expuestos por sus propulsores, cuando dijeron que el mayor tributo que ella exigiría no respondía a proveer de mayores recursos al Estado, sino al mejoramiento "del que nada posee con la contribución y el auxilio del que todo lo tiene"; que perseguía la subdivisión de la tierra para su mejor aprovechamiento y la reducción de la fortuna inmobiliaria, porque, estando graduada la escala progresiva del impuesto por el valor del patrimonio inmobiliario del contribuyente, éste, en muchos casos preferirá disminuirlo, con provecho propio y general (véase el mensaje con que el P. E. sometió el proyecto a la Legislatura y exposición de los legisladores que lo propiciaron). En efecto, no es aceptable en nuestro régimen constitucional que las leyes impositivas no tengan por objeto principal al de proveer de recursos al Estado, y en cuanto a los demás fines es de recordar que esta Corte tiene dicho de antiguo que "aun cuando sean incuestionablemente amplias las facultades de imposición de las provincias, no son, con todo, ilimitadas. El poder de crear impuestos está sujeto al contralor de ciertos principios que se encuentran en su base misma; debe ejercerse de buena fe, para objetos públicos, y los im-

puestos deben establecerse con arreglo a un sistema de imparcialidad y uniformidad, a fin de distribuir con justicia la carga. Toda imposición que se apoye en otras razones o responda a otros propósitos, no sería impuesto, sino despojo". Fallos: 98, 52; 115, 111 y 128, 435, entre otros. El gravamen debe establecerse en condiciones razonables, que no llegue al extremo de constituir una prohibición o confiscación. (Fallos: 150, 419; 179, 98 y 180, 323 y otros) y debe tener en mira costear los gastos de la administración (Fallos: 128, 435; 139, 295 y otros).

Es patente, entonces, que a la luz de estos principios carece de asidero constitucional una irrazonable exageración del impuesto progresivo a la propiedad rural solamente, tendiente a desposeer a sus propietarios para auxiliar a los que no lo son, o a subdividir la tierra para su mejor aprovechamiento colectivo, o para obligar al propietario a disminuir su patrimonio como medio de reducir el impuesto, *con provecho propio* (sic) y general. Pues si la legislatura de Córdoba considera conveniente que la tierra se divida en beneficio de la colectividad —lo que es de indiscutible conveniencia social— esa alta finalidad puede alcanzarla por medio de la sabia institución legal de la expropiación y de la venta subsiguiente al trabajador —con facilidades de pago— en parcelas de una superficie "para constituir el espacio vital de una familia, que la liberte de las condiciones que no le permiten ni siquiera formular la idea del hogar propio", a que se refirió S. S. el Papa en la reciente alocución con motivo del cincuentenario de la encíclica *Rerum Novarum.*

Pero no puede obligarse al propietario, por medio del impuesto, "a que disminuya su patrimonio, como medio de reducir el impuesto", puesto que ello importa

en el hecho una inconstitucional reglamentación del derecho de propiedad en forma distinta a la establecida en el Código Civil, que no limita la superficie, ni el valor de la tierra que una persona pueda poseer. Y esto es así, aun cuando fuera exacta la afirmación que se hizo, de que "el exceso de bienes no sólo origina la molicie sino también el vicio". Pues sólo el Congreso Nacional podría reglamentar el derecho de propiedad, en forma de que no altere los principios, garantías y derechos reconocidos en la Constitución (arts. 67, inc. 11, y 28 de la Constitución).

B. A. Nazar Anchorena.

F. C. O. DE BUENOS AIRES v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el recurrente en las leyes nacionales Nros. 5315 y 10.657.

IMPUESTOS A LOS FERROCARRILES.

Las empresas ferroviarias se hallan exentas, en razón de lo dispuesto en la ley Nº 10.657, del pago de los servicios de revisión e inspección mencionados en el art. 6º de la ley Nº 5971.

IMPUESTOS A LOS FERROCARRILES.
LEY DE SELLOS: Exenciones.

La ley Nº 10.657 no exime del pago del papel sellado de actuación a las empresas que se presentan en juicio.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 21 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires contra la sentencia del Juzgado Federal de esta Capital que desestima la demanda de aquélla contra la Nación por repetición de dinero pagado en concepto de derechos por revisación de planos e inspección de obras con motivo de la reparación y demolición de muelles incorporados al régimen ferroviario de dicha empresa; y

Considerando:

I) Sostiene la recurrente que, de acuerdo con las leyes Nos. 5315 y 10.657 está exenta de todo impuesto, tasa, retribución de servicios y cualquiera otra contribución sea cual fuere el nombre que se le asigne, con excepción de los que expresamente menciona el art. 2º de la segunda de las leyes aludidas en ninguno de cuyos supuestos se encuentra el pago de servicios de revisión e inspección que menciona el art. 6º de la ley de concesión de los muelles o sea la ley Nº 5971, ley posterior a la Nº 5315. La Nación sostuvo que se trata de una ley especial que, apartándose de la Nº 5315, exige el pago de los servicios que en los autos se discuten —fs. 24— y así lo resolvió el Juzgado Federal —fs. 44.

Es indudable la procedencia del recurso atento lo dispuesto en el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48 y así se declara.

II) Es cierto que la ley especial Nº 5971 es posterior a la Ley Mitre y en tal sentido y tratándose de tasas o servicios, le habría sido aplicable la doctrina de

esta Corte expresada en el caso del tomo 118, pág. 411, es decir, que no estaban exentos de pago dentro de la expresión "impuesto nacional, provincial y municipal" empleada en el art. 8 de la dicha ley Nº 5315, pero si nuevos preceptos legales y decisiones judiciales han ampliado la excepción de gravámenes fiscales a los ferrocarriles no es justo interpretar los casos ocurrentes bajo este nuevo régimen con el criterio anterior.

III) Que la Ley Mitre fué, en realidad de verdad, una ley contrato —en cierta medida— no solamente porque fué el resultado de discusiones y acuerdos previos entre las empresas particulares de ferrocarriles, sino porque ella no obligó a las ya existentes, quedando librada a su decisión el acogimiento a sus beneficios y obligaciones —art. 19—; se entendió por ellas y así lo dijeron en repetidas oportunidades ante el P. E. y ante el Congreso que *"contribución única"* expresada en el art. 8 importaba un *aporte único* al Estado cualesquiera fuesen los distingos financieros o doctrinarios ya que la mayor parte de ellas tenían mayores liberalidades por sus leyes de concesión (Conf., nota de las empresas al H. Senado de fecha 10 de junio de 1918; D. de S. del Senado, año 1918, tomo 1, pág. 335); y si bien en el Congreso se declaró justa la interpretación de esta Corte Suprema (D. de S. de la C. de D., año 1917, tomo 6º, pág. 333 y sigtes.) también se expresó la voluntad clara de incluir —para el futuro— las tasas, retribuciones de servicios y contribuciones con excepción de algunas que se concretaron en el art. 2 de la ley Nº 10.657.

IV) Que el art. 1º de ésta dice expresa y claramente que "además de los impuestos propiamente dichos" mencionados en el art. 8 de la ley Nº 5315 la exención a las empresas "comprende las tasas, contribuciones o retribuciones de servicios cualquiera que sea su

carácter o denominación'' con las excepciones de provisión efectiva de aguas corrientes, servicios de cloacas, contribución de pavimentos, etc.; el art. 2 se refiere exclusivamente a *servicios municipales* susceptibles de medida. En consecuencia, si esta ley es posterior a la Nº 5971; si exime de todo impuesto, tasa, contribución o retribución de servicios; si como lo reconoce la Nación por el órgano de sus legítimos representantes, lo cobrado al Ferrocarril Oeste es pago o retribución de servicios de revisión de planos o inspección de obras y no son servicios municipales como los que contempla el art. 2, es patente la justicia de la demanda fundada en la dicha ley Nº 10.657 porque cuando la letra es clara y el espíritu de la misma —extraído del pensamiento del legislador— lo es igualmente, no cabe argüir con la excesiva gratuidad de los servicios del Estado, con los extensos privilegios de los ferrocarriles, porque el juez no substituye al Poder Legislativo y porque, además, como se dijo en el Congreso sin réplica, los ferrocarriles renunciaron a otros privilegios y ''han contribuído —en primer término— a nuestros progresos en el orden material; y en el orden institucional han hecho posible conservar la tranquilidad y la paz''. No tuvo por qué ni para qué la ley Nº 10.657 mencionar a la Nº 5971, ley de concesión o ampliación de concesión, como otras tantas de carácter ferroviario, porque ella como la Nº 5315 comprendía a todas las empresas acogidas o que en el futuro se concedieran.

V) Que la constante jurisprudencia de esta Corte ha reconocido el carácter amplio del art. 1º de la ley Nº 10.657, concordante con la finalidad perseguida por la Nº 5315, el propósito de estímulo a la industria ferroviaria, el necesario resguardo leal de los capitales y esfuerzos invertidos en el país, bajo la confianza de sus

instituciones y de sus gobiernos encargados de cumplirlas y hacerlas cumplir —Fallos: 156, 153; 158, 244; 181, 384; 188, 9; 189, 63; 189, 84— y no hay razón para apartarse de esa norma en el caso de autos.

Que esto resulta aun más claro si se tiene en cuenta que la ley Nº 5971 en su art. 7º declara que las obras autorizadas por ella quedan regidas por la ley Nº 5315, es decir por la ley que rige todas las concesiones ferroviarias, y que si este régimen fué aclarado o modificado por una ley posterior debe seguir rigiendo con esa aclaración o modificación.

VI) Que en cuanto al sellado pagado y cuya repetición también se reclama, la solución contraria está dada por la doctrina del fallo inserto en el tomo 156, página 153, cuyos fundamentos, en lo pertinente, se dan aquí por reproducidos.

En su mérito y oído el señor Procurador General de la Nación, se revoca el fallo apelado, en cuanto ha podido ser materia del recurso, declarándose que la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires está exenta de la tasa o pago de servicios del art. 6º de la ley Nº 5971, y se la confirma en cuanto al sellado de actuación. Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — F. RAMOS MEJÍA.

EDITORIAL RICARDO SOPENA v. ADUANA

RECURSO DE NULIDAD: Principios generales.

Procede tener por desistido del recurso de nulidad al recurrente que omite sustentarlo ante la Corte Suprema y se limita a pedir la revocación del fallo apelado.

ADUANA: Importación. Libre de derechos.
INFRACCIONES: Alteración del destino.

El art. 10 del decreto reglamentario de diciembre 16 de 1932 debe ser interpretado en el sentido de que: *a*) el 3 % de tolerancia que establece se da por demostrado y se descuenta sin otra ulterioridad que la prueba de su venta a fábricas de papel como materia prima, a efecto de la exoneración de impuesto; *b*) debe demostrarse cabalmente el monto y destino de los desperdicios, sobrantes, etc., que exceda del 3 %, so pena de multa o, por lo menos, del pago de derechos de importación; de manera que dicho artículo concuerda con la ley —que no puede admitir una prohibición reglamentaria *in limine* de la prueba de hechos reales, notorios y repetidos en el manipuleo del papel para impresión— y no es, así, violatorio de la regla establecida en el art. 86, inc. 2º, de la Constitución Nacional.

ADUANA: Importación. Libre de derechos.
INFRACCIONES: Alteración del destino.

No procede imponerle el pago de derechos de importación a la firma introductora del papel que ha probado en forma eficiente haber tenido un 18 % de desperdicios, residuos, etc., no utilizables en la impresión, y que el mismo fué en definitiva entregado a fábricas nacionales de papel.

Informe del Asesor Letrado

Señor Administrador:

A fs. 1 se denuncia que entre el papel introducido por la firma Ricardo Sopena en el primer semestre de 1936 y el empleado en las revistas que edita existe una apreciable diferencia: Según informa a fs. 3 el inspector designado al efecto, dicha firma da como empleado 2.329.324 Kgs. de papel y 68.814 Kgs. en concepto de desperdicios, siendo lo realmente empleado, según rectificación de fs. 25, un total de 2.008.917 kilogramos, existiendo una diferencia sin comprobar de 320.407 kilogramos.

La referida firma en su presentación de fs. 11/16 expresa que la denuncia obedece a que el desperdicio en la impresión de las revistas excede del 3 % y llega al 18 %, según cifras detalladas a fs. 15 vta., que el 3 % le fué facturado a la Fa-

bril Financiera, donde se imprimen las revistas, y el resto lo entregó sin cargo alguno a la misma en retribución de servicios gratuitos que ella le presta, y que ante la disparidad existente entre el decreto de diciembre 16 de 1932 y la ley se ha visto en la obligación de prescindir de aquél.

Sin entrar al fondo de la cuestión planteada por la denunciada, por no ser del resorte de esta asesoría, debe, sin embargo, considerarse las cifras establecidas a fs. 15 vta. y estudiarse la situación arancelaria del papel. Lo realmente empleado, según la denuncia, son 2.008.917 Kgs., a los que debe agregarse 60.267 Kgs. en concepto del 3 % de desperdicio que fija el decreto. Existe un 2 ½ % por cartón de cubierta y caño de cartón que sirve de eje, o sea la tara, que suman 50.222 Kgs., es decir, de papel no utilizable, y un 12 ½ %, 251.114 Kgs., por diversos conceptos detallados, lo que hace un total de 2.370.520 Kgm., que deducido de lo que da el estado como empleado y como desperdicio, en total 2.398.138, existe una diferencia de 27.618 Kgm. cuyo destino no se justifica.

Está reconocido que el 3 % fué facturado a la Fabril Financiera y que el resto le fué entregado sin cargo como retribución de servicios que ella le presta, es decir, que tanto los 50.222 Kgs. de tara, como los 251.114 Kgs. restantes han tenido tal destino. Con respecto a los primeros se trata de un desperdicio por embalaje que no puede tener otro destino que el de materia prima, no así los segundos, por lo que estimo que debe disponerse el pago de los respectivos derechos.

En cuanto a los 27.618 Kgs. cuyo destino no se ha podido establecer es de aplicación la pena dispuesta en los artículos 9º del decreto de diciembre 16 de 1932 concordante con las prescripciones contenidas en los arts. 1025 y 1026 de la ley 810, sin perjuicio de los derechos respectivos, debiendo adjudicarse la multa, art. 1030, punto 3º de la ley 810, por partes iguales entre los Sres. Domingo Nocera Netto y José de Estrada.

Existiendo en los 251.114 Kgs. de papel cuyo pago de derechos solicito y en los 27.618 Kgs. sin comprobar destino, papel de diario y de obra, es decir de diferente aforo, debe determinarse qué cantidad pertenece a cada uno, lo que se obtiene teniendo en cuenta lo empleado de cada clase y que se informa a fs. 25, y así se llega a las siguientes cantidades: para los primeros 25.363 Kgs. de obra y 225.751 Kgs. para

diario, y para lo último, 2.790 Kgm. de obra y 24.828 Kgm. de diario.

Asesoría y Sumarios, marzo 11 de 1938.

Jack Rodrigué.

RESOLUCIÓN DEL ADMINISTRADOR DE LA ADUANA

Buenos Aires, marzo 14 de 1938.

Y Vistos: De conformidad con el precedente informe de Asesoría y Sumarios y disposiciones legales citadas, se resuelve:

Imponer a la firma Ricardo Sopena el pago de una multa igual al valor de 2.790 Kgs. de papel de obra y de 24.828 Kgs. de papel de diario, que forma el total de 27.618 Kgs. de papel cuyo destino no se ha podido establecer, a beneficio del denunciante y sin perjuicio de lo que al fisco corresponda, y el pago de los derechos de 25.363 Kgs. de papel de obra y de 225.751 Kgs. de papel de diario, que forma el total de 251.114 Kgs., que fué entregado sin cargo de la Fabril Financiera, y que representa la diferencia entre el 3 % por desperdicio y el 2 ½ % de tara hasta el 18 % a que hace referencia la denunciada en su presentación. — *Enrique Mota del Campillo.*

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, setiembre 12 de 1939.

Vistos y Considerando:

I. Que de acuerdo a las constancias del estado demostrativo de fs. 4, que la Aduana acepta como conforme con la cuenta pendiente de la Editorial Sopena, ésta tenía en existencia al iniciarse el semestre 974.730 kilos de papel e importó durante su transcurso 2.800.632 kilos, lo que hace un total de 3.775.362. De esta última cantidad debe deducirse la de 18.965 kilos transferidos a la Compañía Fabril Financiera por solicitud 2482-S-1936 y la que quedó en existencia al finalizar el semestre, que era de 1.358.259 kilos, quedando en consecuencia la cantidad de 2.398.138 kilos, cuyo empleo en el destino establecido por la ley debe justificar el importador.

II. Sobre esta última cantidad corresponde computar

el porcentaje de desperdicios, sobrantes, etc., el que asciende al 18 %, según se establece en la sentencia dictada en la fecha en el expediente administrativo Nº 659-M-1936 seguido al mismo importador.

Ese porcentaje asciende así a la cantidad de 431.665 kilos, que descontado de la cantidad a justificar, deja un saldo de 1.966.473 kilos.

Esta cantidad, que sería igual al peso de las revistas, es sin embargo inferior a la que se consigna a fs. 25, pero debe tenerse en cuenta que esta última no es el resultado de la operación de pesar todos los ejemplares editados, sino un cálculo hecho tomando como base el número de ejemplares y el peso de uno de ellos que se ha tomado como tipo. En consecuencia, el peso total consignado a fs. 25, es aproximado y no puede tomarse como exacto y fruto de una comprobación precisa. De todos modos, lo cierto es que de los cálculos hechos no resulta la diferencia de 27.618 kilos de que habla la resolución administrativa de fs. 28.

III. En cuanto al destino dado a los sobrantes del papel, la prueba rendida no ha sido suficiente.

Tanto la Editorial Sopena como la Fabril Financiera dicen que la primera entregó a la segunda todos los recortes, desperdicios y sobrantes del papel utilizado en la impresión de las revistas, entrega que efectuó gratuitamente en retribución de servicios recibidos, salvo 68.814 kilos que lo fueron vendidos. Este último dato ha sido confirmado por los peritos contadores en los libros de ambas empresas.

Si bien los peritos han comprobado que la Fabril Financiera vendió durante ese semestre 1.229.810 kilos de papel, a tres fábricas argentinas, no han podido "establecer con los elementos contables examinados, que parte de estos desperdicios provengan de la impresión de las revistas editadas por la Editorial Sopena", porque la primera imprime en sus talleres muchas otras revistas (fs. 159 vta.).

Falta así la prueba esencial del destino dado a esos sobrantes del papel y como el importador no ha justificado ese destino, debe pagar por ellos derechos de importación, que se liquidarán como de obra y de diario, en la proporción establecida en la resolución recurrida, que se funda en la comprobación de fs. 25 y que no ha sido impugnada.

Por estos fundamentos y los de la sentencia dictada en la fecha en la causa Nº 659-M-1936, seguida al mismo impor-

tador, que se dan por reproducidos [1], fallo: Condenando a Ricardo Sopena a pagar derechos de importación sobre cuarenta y tres mil ciento sesenta y seis kilos de papel de obra y trescientos ochenta y ocho mil cuatrocientos noventa y nueve

---

(1) Dicho fallo es el que a continuación se transcribe:

Buenos Aires, setiembre 12 de 1939.

Considerando:

1º Que el art. 3º de la ley 11.588 libera de derechos de importación al papel de cualquier índole y tipo destinado a la impresión de libros y revistas de carácter literario, científico o de información general, siempre que se justifique su destino con la marca de agua.

Esa disposición ha sido reglamentada por el P. E. por decreto de fecha diciembre 16 de 1932, en el que se establece la obligación para los importadores, de inscribirse en la aduana y de comprobar ante ésta el destino dado al papel, a cuyo efecto hace extensivas a estas importaciones, las disposiciones pertinentes del decreto reglamentario de la ley 11.281 y de los de julio 30 de 1931 y febrero 19 de 1932.

Las reglamentaciones dictadas no han alterado ni el texto de la ley ni su espíritu. Simplemente se ha establecido en ellas la forma en que los importadores beneficiados con la liberación, deben justificar ante la autoridad aduanera que han cumplido con la condición impuesta por la ley para acordar la franquicia. Tienden ellas a asegurar el fiel cumplimiento de esa condición y la experiencia ha demostrado que era necesario, pues han sido muchos los casos en que se ha defraudado la renta fiscal con ese artículo. La ley ha querido eximir de derechos de importación únicamente al papel que se emplee en un destino determinado, que ella establece y no puede decirse que se viole el espíritu de la ley, porque los reglamentos dictados para su correcta ejecución exijan que quien se benefició con esa franquicia, compruebe que utilizó el papel únicamente en ese destino.

Por otra parte, el art. 27 de la ley 11.281 establece como principio de carácter general que: "Las mercaderías libres o favorecidas con derechos menores por razón de su destino a la industria, a la fabricación especial o a la utilización común, serán despachadas directamente por las aduanas, en la forma ordinaria y general, con las precauciones que determine el P. E. en la reglamentación de esta ley". De modo, pues, que al dictar esas reglamentaciones el P. E. no solamente ha obrado dentro de sus facultades constitucionales sino que ha cumplido un mandato expreso de la ley.

Previendo la autoridad administrativa que en la impresión de los libros y revistas han de producirse desperdicios, dispuso expresamente en el art. 10 del decreto de diciembre 16 de 1932 que: "Sobre las cantidades totales de papel que hayan adquirido las empresas editoras, tendrán con respecto a las cantidades invertidas, una tolerancia de 3 % en concepto de desperdicios, recortes no utilizables, residuos, etc., sobre la que no recaerá pena alguna, pero por la cual abonarán derechos de importación, salvo que se compruebe que tales residuos han sido vendidos o cedidos a las fábricas nacionales de papel, para ser empleados como materia prima".

kilos de papel de diario, quedando así modificada la resolución administrativa de fs. 28. Con costas. Notifíquese y devuélvase. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 7 de agosto de 1940.

Vistos y considerando:

Que la sentencia aprecia con justicia y hace una acertada aplicación de las disposiciones legales pertinentes, sin

---

Esta disposición reglamentaria, invocada en la resolución en curso, ha sido impugnada por la recurrente como inconstitucional, sosteniéndose que impone un gravamen parcial sobre una mercadería cuya introducción ha declarado libre el Congreso.

La impugnación es infundada, pues el decreto no impone ningún gravamen. Como lo reconoce la recurrente, la impresión de libros y revistas produce desperdicios y sobrantes de papel, y como esos desperdicios y sobrantes pueden ser utilizados para confeccionar blocks y otros artículos de valor comercial, el decreto quiere evitar que se les dé ese destino contrario a la ley, disponiendo para ello que se pagarán derechos de importación por esas cantidades de papel, siempre que no se justifique que han sido transferidas a una fábrica nacional de papel para que las utilice como materia prima.

Así, pues, el importador que compruebe ante la aduana que utilizó el papel en la impresión de libros o revistas de carácter científico, literario o de información general y que los residuos y sobrantes de esa impresión los vendió como materia prima a una fábrica nacional de papel, habrá cumplido con la condición impuesta para beneficiarse con la franquicia y no pagará nada en concepto de derechos de importación. Deberá en cambio pagar derechos por todo el papel que no demuestre ha tenido el destino mandado en la ley, y eso lejos de constituir una modificación de la ley, ni la creación de un gravamen por el P. E., es una medida de seguridad tendiente a obtener el cumplimiento estricto de la ley.

2º Con arreglo a la reglamentación vigente, la Editorial Sopena presentó a la aduana el estado demostrativo de fs. 1 a fin de justificar la inversión, durante el tercer trimestre del año 1936, del papel que importó libre de derechos. Ese estado no ha sido aprobado por la aduana, la que impuso al importador una multa y el pago de derechos por determinada cantidad de papel, resolución ésta que ha sido recurrida ante la justicia nacional.

3º Corresponde empezar por determinar cuál es la cantidad de papel cuyo destino debe justificar la Editorial Sopena durante el trimestre indicado. Para ello, al papel que tenía en existencia al iniciarse el trimestre, 1.358.259 Kgs., debe agregarse el que importó durante su transcurso, 1.537.345 Kgs., y del total deducir la cantidad de 1.246.471 Kgs. que quedó como existencia al 30 de setiembre de 1936 y los 17.036 Kgs. transferidos por solicitud núm. 3402 S. 1936. Esas cantidades,

que los fundamentos de la misma hayan sido desvirtuados con eficacia en esta instancia por la firma sumariada.

En su mérito, y en virtud de lo dispuesto por el art. 13 del Código de Procedimientos en lo Criminal, en cuanto se refiere a la pena de multa impuesta en la resolución administrativa de fs. 28, se confirma en todas sus partes el fallo recurrido de fs. 188 que condena a Ricardo Sopena al pago

---

consignadas en el estado administrativo, han sido aceptadas por la aduana, de manera que sobre ello no hay discusión.

Resulta así la cantidad de 1.632.097 Kgs. de papel, cuyo destino debe justificarse.

4º La pericia de sus libros comerciales, ofrecida por la recurrente, tiene por objeto comprobar su afirmación de que todo ese papel lo remitió a los talleres de la Fabril Financiera donde se imprimen las revistas y que esta última vendió los sobrantes a fábricas argentinas de papel.

Cabe consignar aquí, que el informe de los peritos contadores contiene dos errores, al contestar el primer punto de la pericia. En primer lugar, se han limitado a comprobar que todo el papel importado en el trimestre fué remitido a los talleres de la Fabril Financiera, pero no han comprobado si además se remitió a esos talleres parte del papel que conservaba en existencia la Editorial Sopena desde el trimestre anterior, no obstante la amplitud del primer punto de la pericia que tiende a determinar la cantidad total de papel entregado a los talleres por el importador en ese período de tiempo.

En segundo lugar, al enumerar a fs. 131 vta. y 132 las cantidades de papel importadas en ese trimestre, han omitido la correspondiente al despacho núm. 61.919, no obstante haber comprobado la existencia de esa operación de importación, como se comprueba en las constancias que transcriben a fs. 132 vta., 133 y 134. Como consecuencia de este último error, la cantidad total que dicen importada durante el trimestre, no es la que indican a f. 132 sino la que se consigna más arriba en este considerando.

5º No obstante la falta de comprobación por parte de los peritos, de cuál ha sido la cantidad total de papel enviada a los talleres durante el trimestre, puede aceptarse que ha sido de 1.632.097 Kgs., es decir, la totalidad de papel cuyo destino debe comprobarse, puesto que el importador así lo afirma y ni el denunciante ni el ministerio fiscal lo han impugnado. Sobre esa cantidad debe computarse el porcentaje de desperdicios, recortes, etc., porcentaje que asciende al 18 % según lo han sostenido la Editorial Sopena y la Fabril Financiera y que ha sido aceptado por la aduana al dictar su resolución de f. 34 y ratificado por la comisión de inspectores aduaneros que efectuó las comprobaciones de que dan cuenta las planillas de fs. 167 a 175, traídas para mejor proveer. El desperdicio así computado asciende a 293.777 Kgms., que descontados de la cantidad antes indicada, arrojan un saldo de 1.338.320 kilogramos.

Esta cantidad así obtenida es inferior en 6.477 Kgs. a la de 1.344.797 que se menciona en la denuncia como peso total de todas las revistas impresas durante el trimestre, pero debe tenerse en cuenta que este peso total ha sido obtenido multiplicando el tirajo de cada una por el peso de un ejemplar de cada revista, que fué tomado como tipo

de derechos sobre cuarenta y tres mil ciento sesenta y seis kilos de papel de obra y trescientos ochenta y ocho mil cuatrocientos noventa y nueve kilos de papel de diario, con costas, en esta causa por defraudación de derechos de aduana. Devuélvase. — *Carlos del Campillo. — Ricardo Villar Palacio. — Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 25 de 1941.

Y vistos: Los recursos de nulidad y apelación ordinaria interpuestos por la Editorial Ricardo Sopena contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en los autos sobre infracción a las leyes y reglamentos de aduana, que impone a la recurrente pago

---

y según se hace constar en el acta de f. 3, para efectuar ese cálculo se tomaron los ejemplares más pesados. El peso total así obtenido, no es exacto sino aproximado, y si se tiene en cuenta que el tiraje total de las cuatro revistas ha sido de 6.029.673 ejemplares, se comprueba que una disminución de seis gramos, por ejemplo, en un millón de ejemplares, nos da una cantidad aproximada a la diferencia señalada.

Quiere decir, entonces, que no existe la diferencia de 45.239 Kgs. de que habla la resolución administrativa, diferencia que proviene de la forma equivocada en que se han efectuado los cómputos a f. 33.

6º En cuanto al destino dado a los sobrantes del papel, la prueba rendida no ha sido suficiente.

Tanto la Editorial Sopena como la Fabril Financiera dicen que la primera entregó a la segunda todos los recortes, desperdicios y sobrantes del papel utilizado en la impresión de las revistas, entrega que efectuó gratuitamente en retribución de servicios recibidos, salvo 47.009 Kgs. que le fueron vendidos. Este último dato ha sido confirmado por los peritos contadores en los libros de ambas empresas.

Si bien los peritos han comprobado que la Fabril Financiera vendió durante ese trimestre 725.253 Kgs. de papel a tres fábricas argentinas, no han podido "establecer con los elementos contables examinados, que parte de estos desperdicios provengan de la impresión de las revistas editadas por la Editorial Sopena", en razón de que la primera imprime en sus talleres muchas otras revistas.

Falta así la prueba esencial del destino dado a esos sobrantes del papel y como el importador no ha justificado ese extremo, debe pagar por ellos derechos de importación, que se liquidarán como de obra y de diario, en la proporción establecida en la resolución recurrida que se funda en la comprobación de f. 22 y que no ha sido impugnada.

Por ello, se condena a Ricardo Sopena al pago de derechos sobre 24.971 Kgms. de papel de obra y 268.806 de papel de diario, quedando así modificada la resolución administrativa de f. 34. Con costas. — *Miguel L. Jantus.*

de derechos de importación sobre papel para diarios y revistas, introducido libre de derechos, pero cuyo empleo legal no ha comprobado (exp. letra S. 65, libro IX; Dirección General de Aduanas Nº 143, letra N., denuncia de Domingo Nocera Netto); y

Considerando:

I. Que la recurrente se limita, en el memorial presentado ante esta Corte —fs. 240— a pedir revocatoria del fallo mencionado en el exordio, por lo que debe tenérsela por desistida del de nulidad, y así se resuelve.

II. Que según la resolución del Tribunal declarando mal denegados los recursos interpuestos ante la Cámara Federal —fs. 233— la cuestión a resolver en esta instancia es la de "si se ha acreditado en forma eficiente que los residuos del papel (cuyo destino se admite) han sido vendidos o cedidos a fábricas nacionales de papel para ser utilizados como materia prima". No está, pues, en tela de juicio si el desperdicio admisible alcanza solamente al 3 % como expresa el art. 10 del decreto reglamentario de diciembre 16 de 1932; y a mayor abundamiento cabe decir que la lógica inteligencia de dicho artículo frente al hecho notorio y elemental de una invariable pérdida o inutilización del papel y accesorios, desde su entrega en la Aduana hasta la definitiva confección de diarios, revistas, etc., es la siguiente: a) el 3 % se da por demostrado y se descuenta sin otra ulterioridad que la prueba de su venta a fábricas de papel, como materia prima, para exonerarse del pago de impuesto; b) en cuanto al exceso no empleado en impresión, debe demostrarse cabalmente su monto y destino so pena de multa o, por lo menos, derechos de importación. Los jueces de primera y segunda instancia resolvieron que está probado el primer requi-

sito —el monto de los desperdicios— pero no el segundo —su destino a fábricas de papel— fs. 188 y 218. Ello permite la conciliación y concordancia de la ley y su reglamentación, pues aquélla al exigir justificación de destino —art. 27 de la ley N° 11.281 y su concordante art. 5° del decreto de diciembre 16 de 1932— no puede admitir una prohibición reglamentaria, *in limine*, de la demostración de hechos reales, notorios y repetidos en el manipuleo del papel para impresión, sin que se hiciera presente el inc. 2 del art. 86 de la Constitución Nacional.

III) Que se ha probado en forma eficiente que la Editorial Sopena vendió o cedió a la Compañía Fabril Financiera —que imprime las cuatro revistas a que se destina el papel objeto de este juicio— todos los residuos o desperdicios del papel llegado en bobinas o en fardos a su nombre, residuos que ascienden al 18 % del peso de este último; lo certifican los peritos a fs. 157, 158 y 159 de su documentado informe; los libros de comercio de Sopena y la Fabril, llevados en forma, coinciden en la anotación de las partidas correspondientes; la Asesoría letrada de la Aduana cuyo dictamen la Dirección General aceptó como base de su resolución condenatoria —fs. 27 y 28 del primer cuerpo de autos— da como probado y reconocido que hubo desperdicios transferidos a la Fabril con peso de 360,708 kilos. Las diferencias —de poca monta— que entre los varios informes pueden notarse se explicarían porque, para fijar el peso total del papel realmente empleado, ha debido tomarse cada revista en uno de sus ejemplares al azar y multiplicarse su peso por los números editados —fs. 3, 25 y 166—.

IV. Que no siendo la Fabril una fábrica de papel —como advierte el señor Procurador General, fs. 237

letra c)— para dar cumplimiento al art. 10 del decreto de 16 de diciembre de 1932 ha debido probarse que, a su vez la Fabril vendió a fábricas de papel, como materia prima, esos desperdicios; tal prueba no surge concreta y específicamente de los libros de Sopena ni de la aludida adquirente, según el informe de los contadores —fs. 159 vta. y 160— porque la intermediaria engloba en las salidas de sus libros todos los desperdicios que resultan de la impresión de las revistas de Sopena y de otras casas editoras, pero se demostró que las fábricas de Burgasen, La Papelera Argentina y Fernández Iturburu —que están en las condiciones del decreto— compraron todos los desperdicios de la Fabril —fs. 160 a 164— siendo lógico aceptar que nada de Sopena se excluyó, lo que está conforme con los testimonios no recusados de fs. 66, 67, 68, 86, 86 vta., 88, 89, 89 vta., 90, 96 vta., 98 vta., y 103.

V. Que no se ha traído a los autos ninguna prueba, ni sugestión, de que Sopena haya destinado alguna porción, por mínima que sea, del papel introducido libre de derechos, a usos contrarios a los previstos y favorecidos por la ley y ello no importa invertir la obligación de la prueba como lo pretende su representación (memorial de fs. 240, Cap. VI) sino corroborar la demostración positiva que dicha Editorial ha hecho, según se expresa en los precedentes considerandos.

En su mérito se revoca la resolución apelada y se absuelve a la Editorial Ricardo Sopena del pago de derechos a que se le condenó en las instancias anteriores. Sin costas. Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ASAD MUSE v. IMPUESTOS INTERNOS

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

IMPUESTOS INTERNOS: Impuesto a las sedas.

La sanción prevista en el art. 51 de la ley Nº 12.345 - 149 del T. O.— es tan sólo la medida de una penalidad agregada a la ordinaria del art. 36 de la ley Nº 3764, impuesta por las características del comercio de sedas, y compatible con los arts. 9º, 10, 11, 16 y 18 de la Constitución Nacional (1).

BRENTA, RONCORONI Y CIA. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

COSTAS: Efecto de la condena en costas. Extensión.

No existiendo desproporción entre la suma destinada al pago del diligenciamiento de oficios y el monto del juicio, ni habiendo argüido la parte demandada que aquella cantidad sea excesiva ni que la actora carezca de derecho a cobrarla, debe desestimarse su objeción a la liquidación, fundada tan sólo en que el monto de la expresada suma no ha sido fijado por autoridad competente; pues no tendría más resultado que imponer la realización de trámites inútiles y no estaría, por lo tanto, sustentada por interés suficiente para hacerla viable (2).

S. A. ESTABLECIMIENTOS VITIVINICOLAS ESCORIHUELA v. PROVINCIA DE MENDOZA

JURISDICCION: Jurisdicción originaria: Causas en que es parte una provincia. Cuestiones constitucionales.

Corresponde a la Corte Suprema entender originariamente en la demanda instaurada contra una provincia, tan-

(1) Fecha del fallo: julio 25 de 1941. V. Fallos: 189, 231; 186, 421.
(2) Fecha del fallo: julio 25 de 1941.

to en razón de la materia por tratarse de un punto regido por la Constitución Nacional, como en razón de las personas por ser el actor vecino de otra provincia.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones prescriptibles.

La prescripción de la acción de repetición de lo pagado sin causa no se rige por lo dispuesto en el art. 4030 del Código Civil sino en el art. 4023 del mismo.

PAGO: Pago con protesta. Prueba.

El demandado que en la contestación se limitó a impugnar el alcance de la protesta invocada por el actor, sin desconocer su existencia, no puede invocar más tarde la falta de prueba de la notificación de aquélla.

PAGO: Pago con protesta. Forma.

La eficacia de la protesta se subordina a la satisfacción de los fines que está destinada a cumplir, el primero de los cuales es poner en conocimiento de las autoridades encargadas de la percepción de los gravámenes no sólo la disconformidad de los contribuyentes con el impuesto que pagan sino también la naturaleza de las objeciones formuladas.

PAGO: Pago con protesta. Alcance.

La protesta referente a un impuesto establecido por el decreto Nº 52 del Interventor de la Provincia de Mendoza, por considerarlo "contrario y atentatorio a las garantías que consagra la Constitución Nacional", no ampara a los pagos realizados después por imperio de la ley que lo ratificó; aun cuando la demanda se funda también en el art. 16 de la Constitución.

CONSTITUCION NACIONAL: Contralor por el Poder Judicial.

PAGO: Pago indebido.

FALTA DE ACCION.

La procedencia de la acción deducida por quien ha pagado un impuesto inconstitucional para obtener la devolución de su importe, no depende de la influencia que el gravamen pueda haber tenido sobre el precio de las cosas ni de quien sea el que lo pague en definitiva.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Al vino y a la uva.
DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.
IMPUESTOS: Igualdad.

Habiéndose argüido y probado en el juicio que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquel decreto es violatorio del principio de igualdad reconocido por el art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La S. A. Establecimientos Vitivinícolas Escorihuela, domiciliada en esta Capital, según resulta del poder de fs. 1, demanda a la provincia de Mendoza por devolución de pesos 287.967.40 m/n, con intereses, fundando su acción en la inconstitucionalidad que atribuye al decreto Nº 52 dictado por el Interventor Nacional de Mendoza el 14 de enero de 1932 y a la ley Nº 935 de la misma provincia, orígenes de ese desembolso. Atento el motivo del litigio, trátase inconfundiblemente de un caso de jurisdicción originaria de la Corte.

Respecto al fondo del asunto, antes de ahora y en casos equiparables (176:158 y 184:50) he llegado a la conclusión de que ni el decreto ni la ley aludidos podrían reputarse inconstitucionales so color de gravitar sobre una parte de los habitantes de la Provincia de Mendoza y no sobre todos, los impuestos de emergencia materia

del debate. V. E., apartándose de tales pareceres, declaró existir la inconstitucionalidad alegada; por lo cual me limitaré a salvar respetuosamente la opinión en contrario que tengo expresada.

En cuanto a la inexistencia de protesta, y a la extinción del derecho del actor por el transcurso del tiempo, son cuestiones de hecho o de derecho común, ajenas a mi dictamen; y en cuanto a la falta de acción en el reclamante por haber repercutido el impuesto sobre terceros que nada reclaman ahora, es materia reiteradamente resuelta por V. E. en sentido contrario a las pretensiones de la parte demandada, jurisprudencia que conceptúo aplicable al *sub-judice*. — Buenos Aires, octubre 11 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 25 de 1941.

Y vistos: El juicio seguido por la S. A. Establecimientos Vitivinícolas Escorihuela contra la Provincia de Mendoza, sobre inconstitucionalidad de impuestos y devolución de sumas de dinero pagadas.

Resultando:

Que a fs. 67 se presenta Valentín Areu Crespo en representación de la actora, demandando a la Provincia de Mendoza para que se declare la inconstitucionalidad del decreto acuerdo dictado por el Interventor Nacional el 4 de enero de 1932, que lleva el Nº 52, y de la ley Nº 935, del 5 de marzo del mismo año, en cuanto establecieron el impuesto al vino que indebidamente se les ha cobrado y se la condene a devolver la suma de pesos 287.967.40 m/n., intereses y costas. Dice, fundando su acción: que el citado decreto y la ley, cuyas disposiciones

transcribe, crearon gravámenes idénticos, tanto desde el punto de vista del sujeto, cuanto del objeto, de los medios de que uno y otro se valieron y del fin perseguido, que eran remediar las consecuencias de la desocupación; que para demostrar lo dicho basta con citar los conceptos del decreto, algunos de cuyos considerandos transcribe, y los conceptos del mensaje del Gobernador, algunos de cuyos párrafos también transcribe; que la única diferencia entre ellos radica en el diferente poder de quien emanan; que sus mandantes formularon oportunamente la correspondiente protesta contra el gravamen creado por el decreto acuerdo, según consta en el telegrama Nº 4278, cuya copia acompaña, dirigido al Ministro de Hacienda con fecha 20 de enero de 1932, en el que dejaba constancia que se veían obligados a efectuar el pago compelidos por la necesidad, que consideraban el decreto contrario y atentatorio de las garantías que consagra la Constitución Nacional por lo que formalizaba la correspondiente protesta por dicho pago "y los sucesivos que por decreto" efectuasen; que los efectos de esta protesta se extienden a todos los pagos posteriores, dada la identidad absoluta que existe entre el gravamen creado por el decreto y el establecido o mejor dicho revalidado por la ley; que acompaña una planilla con el detalle de los pagos efectuados en virtud de la ley y del decreto, consignando la fecha en que se hizo el pago y el número del recibo, la que arroja la cantidad que reclama; que la ley Nº 935 y el decreto Nº 52 son inconstitucionales por desconocer los principios de imparcialidad, generalidad y uniformidad garantizados por el art. 16 de la Constitución Nacional, cuando dice que la igualdad es la base del impuesto y las cargas públicas; que da como fundamentos de la inconstitucionalidad que alega los expuestos por esta Corte en los autos Bodegas

y Viñedos Domingo Tomba S. A. v. Provincia de Mendoza, fallado el 14 de junio de 1939. Termina, después de citar los arts. 499 y 502 del Código Civil, pidiendo se condene a la demandada, después de declarada la inconstitucionalidad invocada, a pagar a la actora la suma reclamada, con intereses y costas.

Que corrido traslado de la demanda, ésta fué contestada a fs. 90 por Agustín Marcelo Echevarrieta por la Provincia de Mendoza, solicitando el rechazo de la demanda, con costas. Dice: que en la noche del 8 al 9 de noviembre de 1931 se produjo en la Provincia de Mendoza una fortísima helada que causó la pérdida casi total de la cosecha, creando una inquietante situación para la economía social mendocina, especialmente para los obreros que se encontraron ante el grave problema de la desocupación; que el Interventor Nacional convocó a una reunión de los representantes de las fuerzas vivas y en ella se aprobó el plan propuesto por el gobernador electo, creándose un adicional de emergencia y por tiempo limitado de dos centavos por cada litro de vino; que el adicional creado por el decreto fué aprobado y mantenido por la ley Nº 935, siendo considerable la obra social realizada gracias a esos impuestos; que opone las siguientes defensas: falta de protesta, prescripción de la acción, falta de acción en los actores, constitucionalidad del decreto impugnado, constitucionalidad de la ley Nº 935; que la protesta sólo se refiere al decreto y, por lo tanto, la actora no está en condiciones de solicitar la devolución de lo pagado en virtud de una ley que acató sin protesta; que no existe la identidad absoluta entre el decreto y la ley, el primero surge durante un gobierno *de facto* y fué dejado sin efecto el 10 de febrero de 1932, la ley ha sido dictada por las autoridades constitucionales el 5 de marzo de 1932 en razón

de un distinto origen jurisdiccional; que el impuesto creado por la ley fué distinto del que había creado el decreto; que la prescripción se ha operado por cuanto las sumas han sido pagadas durante los años 1932, 1933 y 1934, la demanda se inició en setiembre de 1939, es decir más de cinco años después, y la prescripción sería la de dos años del art. 4030 del Código Civil, pues sería una acción de nulidad por falsa causa; que el pago por falsa causa no puede confundirse con el pago sin causa y cita el fallo de la Corte, *Gaceta del Foro* 105, pág. 182; que la actora carece de acción porque el impuesto no ha recaído sobre el productor sino sobre el consumidor y por consiguiente no ha sufrido perjuicio alguno; que el productor abona el impuesto pero simplemente adelantando lo que en realidad viene a pagar el consumidor, habría, pues, pago por un tercero; cita a continuación jurisprudencia nacional y norteamericana; que el decreto fué dictado por la Intervención Nacional por autorización del Gobierno Provisional que tenía facultades suficientes como lo ha reconocido esta Corte; que, por otra parte, el decreto fué dictado *ad referendum* de la legislatura, la que lo ratificó; que el decreto ha sido declarado válido por esta Corte en el caso de La Superiora v. Mendoza el 13 de diciembre de 1935; que la ley Nº 935 es perfectamente constitucional; que el caso de S. A. Viñedos y Bodegas Domingo Tomba v. Mendoza, fallado por esta Corte, no ha podido ser equiparado a los que se mencionan en la sentencia sino por un error debido indudablemente a una exposición deficiente de la defensa; que en el caso de autos se trata de un impuesto transitorio para solucionar una situación de emergencia; que no es el caso de un impuesto permanente que tuviera un fin que no fuera de utilidad pública; que la igualdad que exige el art. 16 de la Constitu-

ción Naci[illegible] deba gravar a toda la población [illegible] desigualdades [illegible] persecutorias de [illegible] clases, pero porque un impuesto de emergencia grave a los que por esa emergencia han sido favorecidos, para ayudar a los perjudicados por la misma, no puede sostenerse que se cometa una injusticia basada en la desigual repartición del impuesto; que las obras públicas creadas por la ley N° 936 no se cumplieron exclusivamente con los fondos de la ley N° 935, lo que aleja la mínima duda de inconstitucionalidad; que las leyes Nos. 935 y 936 son perfectamente constitucionales, se trata de leyes de emergencia cuyo fin mediato fué dar trabajo a los desocupados y el inmediato, de utilidad general, que los actores reconocen, consistió en realizar diversas obras públicas pagadas en parte con el producto de la ley y en parte con fondos extraídos de otras procedencias; cita a continuación fallos de esta Corte y norteamericana y, después de otras consideraciones sobre la gravedad de la situación que a su representada le crearía la declaración de inconstitucionalidad solicitada, termina pidiendo el rechazo de la acción, con costas.

Que, corrido traslado de la prescripción opuesta, ésta fué contestada por el actor a fs. 110, pidiendo su rechazo, con costas, el juicio fué abierto a prueba a fs. 113 vta., se produjo la que indica el certificado de fs. 402, las partes alegan a fs. 412 y 430, el señor Procurador General de la Nación se expide a fs. 449, y a fs. 449 vta. se llaman autos para definitiva.

Considerando:

Que la jurisdicción originaria de la Corte surge de ser la actora una sociedad con domicilio en esta Capital, la demandada una provincia y cuestionarse la validez

de una ley provincial como contraria a una garantía de la Constitución Nacional —arts. 100 y 101 Constitución Nacional; art. 1º, inc. 1º, ley Nº 48; art. 2º, ley Nº 4055; Fallos: 187,392 y los allí citados.

Que la prescripción, cuestión que por su naturaleza debe ser tratada en primer término, no se ha operado. La acción que se ejerce en este caso es la de repetición de pago efectuado por error de hecho o de derecho, *condictio indebiti*, que nace del art. 784 del Código Civil, acción personal que se prescribe por diez años entre presentes y veinte entre ausentes de conformidad a lo establecido por el art. 4023 del Código citado. No se trata de la nulidad de un acto jurídico que se haya subscripto con el vicio de violencia, intimidación, dolo, error o falsa causa, que son los casos a que se refiere el art. 4030 del Código Civil, invocado por la demandada. Así lo ha resuelto esta Corte reiteradamente según puede verse en los casos que se registran en los ts. 100, pág. 5; 102, pág. 204; 108, pág. 291 y últimamente en el caso de Catalina Roth de Von Pannwitz v. Provincia de Buenos Aires el 3 de marzo de 1939 —183, 143 en nota— a cuyo pie se transcribe otro caso análogo del 5 de julio de 1935 publicado en nota en el tomo 173, pág. 185. Desde el primer pago cuya repetición se demanda, 20 de enero de 1932, hasta la iniciación de este juicio, 28 de agosto de 1939, no ha transcurrido el tiempo necesario. El fallo que la demandada cita de *Gaceta del Foro* —t. 105, pág. 182— atribuyéndolo a esta Corte, no ha sido dictado por este Tribunal.

Que los pagos invocados no han sido negados en la contestación de la demanda, y, por otra parte, están probados en autos por el informe de la Dirección de Rentas de la demandada —fs. 153— y por la pericia de contabilidad de fs. 206 al contestar el punto décimo —fs. 227 vta.

Que el telegrama que obra a fs. 122, la autenticidad de cuya firma es certificada por el informe de la Dirección General de Correos y Telégrafos de la Nación —fs. 123— prueba la existencia de la protesta que se formuló al efectuar el primer pago el 20 de enero de 1932, protesta cuya existencia no fué negada al contestar la demanda, la que se limitó a discutir su alcance sobre todo con relación a la ley dictada con posterioridad. En tales condiciones no es aplicable la doctrina del fallo de esta Corte —187, 128— sobre prueba de la notificación de la protesta, ni admisible la pretensión de la demandada en su alegato de que la actora debió probar esa notificación, pues no estaba obligada a probar hechos no negados en la contestación y que aparecían implícitamente reconocidos.

Que la protesta, estudiada a la luz de la jurisprudencia de esta Corte, no ampara los pagos efectuados bajo la vigencia de la ley N° 935, pues no reúne con respecto a estos pagos los requisitos indispensables. La eficacia de la protesta se subordina a la satisfacción de los fines que está destinada a cumplir, el primero de los cuales es poner en conocimiento de las autoridades encargadas de la percepción de los gravámenes no sólo la disconformidad de los contribuyentes con el impuesto que pagan, evitando la inversión de esa renta, procurando a los gobiernos la oportunidad de arbitrar los medios para evitar los inconvenientes que trae aparejada la repetición, sino también la naturaleza de las objeciones formuladas que no es indiferente a la forma en que los gobiernos han de encarar el problema que plantea su reintegro —Conf., Fallos: 182, 218; 183, 356 y los casos citados en ambos; 186, 64—. El telegrama de la actora —fs. 122— se refiere al pago hecho "por imperio del decreto-acuerdo N° 52, de fecha 14 de enero de 1932, que consideramos contrario y atentatorio a

" las garantías que consagra la Constitución Nacional, " venimos a formalizar la correspondiente protesta por " este pago y los sucesivos que por dicho decreto efec- " tuemos, dejando a salvo nuestros derechos para de- " mandar el cobro o devolución de los pagos hechos por " el referido decreto ". Como se ve la protesta se fundaba en que se consideraba el decreto contrario y atentatorio a las garantías que consagra la Constitución Nacional, sin especificar cuáles eran las garantías que se consideraban vulneradas. Pero es el caso que el decreto citado ha sido atacado de inconstitucional por dos aspectos: por su origen en cuanto se sostenía que la Intervención Nacional no podía crear impuestos, casos resueltos por esta Corte —174, 225—; y por ser repugnante al art. 16 de la Constitución Nacional. La protesta no aclara el concepto, es, a ese respecto, ambigua, y el Gobierno de Mendoza ha podido considerar purgado el vicio de inconstitucionalidad alegado en la protesta al ser sancionada la ley Nº 935, cuyo art. 6º ratifica el impuesto creado por el decreto Nº 52, estableciendo su vigencia desde el 14 de enero de 1932 hasta el 18 de febrero del mismo año. En esta última fecha cesó la vigencia del decreto y la ley Nº 935, creando el nuevo impuesto, igual al anterior, fué sancionada el 5 de marzo. La protesta, por lo tanto, no puede ser extendida a pagos efectuados por un impuesto, que si bien es igual, responde a un origen constitucional distinto, sobre todo cuando la protesta no ha sido explícita sobre el vicio constitucional que invalidaba el impuesto anterior. Es aplicable la doctrina de esta Corte en el caso de Cruz y Cía. v. Provincia de Salta registrado en el t. 184, pág. 241.

Que la excepción de falta de acción no puede prosperar. La acción para el pago de lo indebido nace del solo hecho de haber efectuado el pago sin causa y no de-

pende de la influencia que el gravamen pueda haber tenido sobre el precio de las cosas, ni de quien sea en definitiva el que lo paga —Fallos: 187, 392 y los allí citados—. Es, por lo tanto, inoficioso el estudio de la prueba que se ha intentado al respecto. El caso de S. A. Guillermo Padilla v. la Nación, citado en la contestación a la demanda y que se registra en el t. 168, pág. 226, no es aplicable al caso. Se trata de la repetición de sumas de dinero pagadas por error de hecho al abonar el desnaturalizante oficial y no del pago de un impuesto.

Que el decreto Nº 52 impugnado, único sobre el que debe versar el pronunciamiento de la Corte dado lo establecido sobre la validez del protesto, crea —fs. 130— un impuesto de dos centavos al mayor precio del vino existente y al que producirá la cosecha del corriente año (1932) —art. 1º, inc. a)— cuyo producido se destina, única y exclusivamente, para ejecutar obras públicas, debiendo depositarse su importe en una cuenta especial —art. 2º— impuesto que se crea, según reza de los considerandos, para resolver el problema económico social que planteaba la catástrofe agrícola producida por la helada del 8 de noviembre anterior, especialmente para la clase trabajadora, cuya desocupación era indispensable evitar dándole trabajo en la construcción de obras públicas, y teniendo en cuenta que existían en las bodegas de Mendoza grandes cantidades de vino, a las cuales no sólo no afectaba la pérdida de la cosecha sino que elevaba su precio automáticamente en proporción considerable.

Que, en tales condiciones, sería aplicable la doctrina que esta Corte aplicó en el caso de S. A. Bodegas y Viñedos Domingo Tomba v. Provincia de Mendoza, expediente letra S, Nº 238, fallado el 14 de junio de 1939, en el que se declaró la inconstitucionalidad del art. 6º

de la ley Nº 935 aprobatorio del decreto Nº 52, sentencia que no ha sido publicada en la colección de los fallos, pero que aplic.. la doctrina del fallo del t. 184, pág. 50, si no mediaran en el presente circunstancias especiales que hacen variar la conclusión a que se llegó en el citado.

Que en aquel caso la Corte dijo: "Que esta causa " es análoga a la fallada en la fecha, entre las mismas " partes, con la diferencia de que en ésta la Provincia " adujo una defensa que no había hecho en aquélla. Pues " sostuvo, y ofreció probarlo, que no sólo los viti y vi- " nicultores habían sido gravados con el impuesto im- " pugnado como violatorio de la garantía de la igualdad " en su imposición, sino que también hallábanse grava- " dos todos los habitantes de la Provincia, desde que " ésta destinaba, a la construcción de las obras públi- " cas mencionadas, parte de sus rentas generales. Que " este extremo, alegado por la parte demandada, no ha " sido probado en autos, por lo que son aplicables, al " caso en examen, las consideraciones hechas en aquella " causa, que se dan aquí por reproducidas ".

Que de autos resulta, según los informes de la Contaduría General de la Provincia de Mendoza que obran a fs. 360, 361, 362 y 364, cuya validez no ha sido discutida, que en la ejecución de obras para dar trabajo a los obreros se han empleado durante los años 1932, 1933 y 1934 $ 11.568.601.62 m/n. provenientes del impuesto discutido, que es la proporción correspondiente según el total recaudado, y $ 5.986.935.99 m/n. provenientes de otras fuentes como ser: rentas generales, rentas especiales, negociación de títulos, etc., y para el pago de los servicios de las leyes Nros. 886 y 918, $ 4.941.109.70 m/n. provenientes del mismo impuesto y $ 2.722.193.53 m/n. provenientes de los recursos del presupuesto.

Que esta concurrencia a la obra común de fondos

provenientes de otras rentas y entradas del estado, demuestra que no es sólo la clase de los viti y vinicultores la que ha sido gravada para solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora, sino que también han concurrido todas las clases sociales, desde que esas otras rentas representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto. Es así aplicable al caso, tal como se presenta ahora en la realidad, la doctrina de esta Corte en los casos que se registran en los ts. 157, pág. 359; 180, pág. 323; y 183, pág. 470, y corresponde, por lo tanto declarar que el decreto impugnado no vulnera la garantía constitucional del art. 16 de la Constitución Nacional. Solución que, por otra parte, surge ya como posible en el considerando transcripto de la sentencia anterior.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General de la Nación, se declara que el decreto de la Intervención Nacional en la Provincia de Mendoza, Nº 52, ratificado por el art. 6º de la ley Nº 935 de la misma, no vulnera la garantía constitucional del art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, se rechaza la demanda, sin costas dada la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

Antonio Sagarna — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

DOMINGO CANZONIERI v. PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de inhabilidad de título. — Excepción de pago.
TITULOS AL PORTADOR.

No habiéndose probado por la provincia ejecutada que se hayan incinerado o inutilizado los cupones cuyo cobro persigue el actor; ni que, en el caso de ser tenedora de los mismos por recuperación, canje o pago, se haya cumplido en tiempo y forma las obligaciones que impone el título XI, capítulo III, del Código de Comercio; ni que los cupones presentados por el actor sean falsos, procede rechazar las excepciones de pago y falsedad o inhabilidad de título fundadas en que los cupones han sido pagados mediante el canje por otros dispuesto por una ley posterior y en que los cupones presentados como base de la ejecución provienen de maniobras irregulares o dolosas.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La jurisdicción originaria de V. E. emerge de tratarse de causa civil en que una provincia es demandada por vecino de la Capital Federal. Así lo declaró V. E. a fs. 7, atenta la sumaria información producida, y desde entonces tal situación no ha variado.

En cuanto al fondo del asunto, versando como versa sobre el mérito de la prueba rendida por las partes, o cuestiones de derecho común, escapa a mi dictamen. — Buenos Aires, setiembre 11 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 28 de 1941.

Y Vistos: El juicio por cobro ejecutivo de pesos provenientes de cupones de la deuda pública de Santiago del Estero, contra dicha provincia, y

Considerando:

Que la provincia ejecutada conforme a los términos del Título XXIV de la ley 50, con el embargo del art. 258 y la citación de remate del art. 267 de dicha ley, opuso las excepciones de pago y falsedad e inhabilidad de título que fundó; la primera, en la circunstancia de haber sido pagados los cupones que se ejecutan por Bracht y Cía. a Leng Roberts y Cía., por medio del canje de los títulos y cupones respectivos de las leyes números 1145 y 1278 por otros títulos de la deuda pública de Santiago, lo cual implica pago dentro del concepto del art. 725 del Código Civil; y la segunda excepción radica en que retirados los títulos y cupones de aquellas leyes, los presentados en este juicio obedecen a maniobras irregulares y tal vez dolosas que los hacen falsos por imperio de la ley. Los títulos perdidos, robados o inutilizados de que habla el art. 746 del Código de Comercio son aquellos que tenían para su poseedor valor legal, pero no los que por su canje, pago o retiro de la circulación, carecen de todo valor, que han caducado y cuya reincorporación dolosa al mercado de cambios puede importar el delito del art. 172 del Código Penal. Cita el art. 270 de la ley 50 (fs. 30).

Que el ejecutante Canzonieri contestó las excepciones a fs. 42 y, acompañando un certificado o constancia de venta de don Antonio Reyes al Dr. Emilio Tolosa, de los cupones ejecutados, manifiesta que son improce-

dentes las defensas desde que, aun en el caso de ser cierto que los cupones fueran canjeados o retirados de la circulación, la provincia no habría cumplido con la obligación de incinerarlos como las leyes de creación lo ordenan, ni habría tomado las medidas legales (art. 746 y siguientes del Código de Comercio) como tenedora de sus propios títulos para conservar su derecho a los mismos perdidos, robados o extraviados. Los avisos han sido posteriores a la adquisición de los cupones y ellos están íntegros sin ninguna señal de inutilización y tienen la habilidad ejecutiva del Código de Comercio y concordantes del Código Civil —arts. 30, 33, 37, 42, 944, 972, 979 inc. 5º y concordantes del Código Civil.

Que en el período de prueba la ejecutada no demostró que hubiera incinerado ni en manera alguna inutilizado los cupones que ejecuta Canzonieri, como lo mandan las leyes de creación de esos títulos —art. 8º— ni demostró tampoco que de ser tenedora de los mismos por recuperación, canje o pago, hubiera cumplido en tiempo y forma con las obligaciones que impone el Cap. III del Título XI del Código de Comercio y, en consecuencia, no pudo hacerse pasible a Canzoneri o sus anteriores poseedores (Reyes y Tolosa) de las sanciones de los arts. 754 y siguientes del aludido Código. Cabe admitir que Bracht y Cía. manifiestan a fs. 117, haber inutilizado por perforación los títulos y cupones que ellos canjearon por cuenta de Santiago del Estero y así los enviaron a esta provincia. Los cupones ejecutados y en custodia en esta Corte, no tienen signo alguno de inutilización.

Que no se ha probado, ni intentado probar que los cupones de Canzonieri sean falsos y, en consecuencia, cualquier maniobra de que haya sido víctima la ejecutada, no enerva el derecho del tenedor en este juicio

ejecutivo —arts. 743 y siguientes del Código de Comercio y art. 249, inc. 5º, de la ley 50.

En su mérito se rechazan, con costas, las excepciones opuestas y, de acuerdo con el art. 277, se manda llevar adelante la ejecución hasta el pago de la cantidad ejecutada, intereses y costas. Hágase saber, repóngase el papel.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ELENA MARIA VILLAR v. NACION ARGENTINA

PENSIONES: Militar.

La parte de la pensión militar renunciada por la viuda del causante para obtener la pensión establecida por la ley Nº 12.512, no acrece a favor de la hija que juntamente con aquélla compartía aquel beneficio (1).

---

(1) Fecha del fallo: julio 30 de 1941.

AÑO 1941 — AGOSTO

S. A. COMERCIAL E INDUSTRIAL ALBERTO MARANGUNICH v. IMPUESTOS INTERNOS

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

No incurre en el fraude previsto en el art. 36 de la ley Nº 3764 (T.O-27), la sociedad mercantil en cuyo depósito fueron hallados los cascos de vino cuyo contenido no correspondía al análisis de origen, si se da por probado que el vino es genuino, apto para el consumo y ha pagado el impuesto, igual en el caso para ambos vinos, y que la diferencia se debe a error del cual se declara responsable el bodeguero vendedor.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Paraná, abril 21 de 1939.

Autos y Vistos:

Los promovidos por la firma "Alberto Marangunich S. A. Com. e Industrial" contra la Administración de Impuestos Internos de la Nación, por repetición de pago, de los que:

Resulta:

Que el actor, por intermedio de su representante el Dr. Juan Carlos F. Wirth, entabla demanda contenciosa contra la Administración de Impuestos Internos de la Nación que impone al actor una multa de $ 2.348.86 m/n., importe del décuplo y un presunto impuesto omitido sobre dos cascos de vino. El actor acredita el depósito judicial del importe de la multa con la boleta de depósito de fs. 3.

Contesta la demanda el Sr. procurador fiscal en su presentación de fs. 9 y solicita el rechazo de la demanda. Se abre a prueba el juicio, agregándose la producida de fs. 14 a 40 entre las que se encuentra el expediente administrativo Nº 1787 —Sección 14— Año 1938 en virtud del cual se aplicó la multa recurrida.

Que de fs. 42 a 48 corren agregados los alegatos correspondientes, cumplido lo cual se llamó autos para sentencia —fs. 48— y

Considerando:

Que la distinta dosificación del vino intervenido resulta probada con el análisis de fs. 22 a 24 realizado por la Oficina Química Nacional de Concordia.

Que no ha sido puesto en discusión ni se niega que los dos cascos de vino intervenidos, han pagado el impuesto respectivo.

Que por el contrario, ello está probado con la inspección ocular de fs. 17, con el hecho que se llevan adheridas las boletas Serie 7, Nº 346.657 y 346.658 —Análisis Nº 160.060.

Que también está probado y reconocido que el vino en cuestión es genuino, apto para el consumo.

Que el bodeguero M. A. Gutiérrez, al evacuar a fs. 28 la vista corrida por la Administración demandada, reconoce que la distinta dosificación del vino se debe a un error, de su parte, en el envasado.

Que estas circunstancias demuestran sin dejar lugar a la menor duda, que *no ha existido*, por parte del actor, la *intención de defraudar* los impuestos internos.

Que el art. 27 del texto ordenado de las leyes de impuestos internos (36 de la ley 3764) dispone que, "Cualquier falsa declaración, acto u omisión *que tenga por mira defraudar* los impuestos internos, será penada con una multa de diez tantos de la suma que *se ha pretendido defraudar*..."

Que, para que la multa aplicada sea justa, *falta el requisito indispensable de la intención de defraudar*.

Que, estando pago el impuesto y demostrado que la diferente dosificación del vino se debe a un error, no imputable al actor, ello implicaría una simple infracción reglamentaria, pero en ningún caso defraudación, por lo que es evidente que no le alcanza la sanción del art. 27 citado y que la multa ha sido injustamente aplicada.

Que la cuestión planteada por el Sr. procurador fiscal so-

bre la forma de hacer efectivo el pago, debe ser desestimada. La resolución del juzgado de fs. 8, que tiene por cumplimentada la exigencia del previo pago con la boleta de depósito de fs. 3, fué notificada a fs. 8 vta. y se halla consentida por no haberse interpuesto los recursos correspondientes.

Por estas consideraciones fallo:

1) Haciendo lugar a la demanda contenciosa, declarando mal aplicada la multa de $ 2.348.86 m/n. impuesta a la firma "Alberto Maranguních S. A. Comercial e Industrial", revocándose la resolución administrativa condenatoria de fecha 31 de octubre de 1938.

2) Disponiendo la devolución a la firma actora de la suma depositada y a que se refiere la boleta de depósito de fs. 3, haciéndose saber lo resuelto a la Administración de Impuestos Internos de la Nación.

3) Aplicando las costas por su orden, considerando la existencia de razón probable poı parte de la Administración para imponer la multa y litigar. — *Abel Madariaga.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Paraná, 18 de septiembre de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que la sentencia apelada hace lugar a la demanda contenciosa interpuesta por la S. A. Com. e Ind. Alberto Maranguních contra la Administración de Impuestos Internos, declarando mal aplicada la multa impuesta por la Administración de Impuestos Internos de la Nación.

Que no resultan aplicables al *sub-judice* las conclusiones de la jurisprudencia referida, porque el precepto legal que rige el caso —art. 36 de la Ley 3764— supedita la existencia de la infracción a la comprobación del propósito de defraudar. En ausencia de dicha comprobación, la interpretación de la ley puede alcanzar el efecto que la jurisprudencia le ha acordado. Pero cuando de los autos surge la prueba de la buena fe del comerciante y la ausencia de la intención de defraudar, ratificada por elementos de convicción que no dejan lugar a duda acerca de la misma, tal cual ocurre en el presente caso, la sanción es injusta y arbitraria. Por lo demás, la jurisprudencia actual ha evolucionado y tiende a la implantación de

un criterio amplio que al mismo tiempo que defiende los intereses del Fisco contempla los derechos de los particulares. En este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado que "desde que la ley 3764 exige la mira de defraudar, no cabe aplicar sanciones a quien justifica su falta de intención de hacerlo". Ts. 179, pág. 33 y 184, pág. 530.

Por estas consideraciones, sus fundamentos y lo expresado en el memorial de fs. 56, se confirma la sentencia apelada de fs. 49 a 50 vta., con las costas por su orden. — *Aureliano Roigt, (en disidencia)* — *Julio A. Benítez* — *E. Garbino Guerra.*

Disidencia

Vistos y Considerando:

Que los fundamentos aducidos por el procurador fiscal en 1ª instancia, —fs. 9—, al contestar la demanda; los del mismo al alegar, —fs. 45—, sobre las pruebas producidas por el actor; la aplicación, bien interpretada, del art. 20 de la ley Nº 3764; el examen que hace de la jurisprudencia citada por el demandante, la cual rebate con acierto; y la afirmación que hace de que las pruebas de su contrincante no hacen variar lo afirmado al contestar el libelo de la demandada y por el contrario se mantiene, sin mellarlo —parágrafo 6º fs. 45 vta.—, en dicha contestación, desde que las pruebas acumuladas en el expte. de la administración de "Impuestos Internos" es justa y legal al demostrarse en él que la sanción impuesta, por la expresada repartición, se basa en la ley y su reglamentación.

Que la expresión de agravios, —fs. 55—, del procurador fiscal de Cámara, refuerza los fundamentos del de primera instancia, con citas de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y refirma, con ellas, la existencia de la infracción legal y como consecuencia, el actor, debe pagar la multa que se le impone, cita del "Procurador del Tesoro" transcripta a fs. 735 del T. II del Digesto de Hacienda —edición de 1928"—, con lo cual demuestra que no es arreglada a derecho la sentencia de 1ª Instancia.

Que la Corte Suprema de Justicia ha declarado que "en materia fiscal la delictuosidad de los actos se juzga en su solo aspecto formal, sin considerar intenciones, pero no escapan a la apreciación eximente los errores materiales que no pudieran pasar desapercibidos al control elemental del Fisco, tanto más cuanto que la ley Nº 3764 exige la mira de defraudar"; y en el *sub-lite* resulta, por las propias exposiciones de los tes-

tigos, que ha existido una negligencia marcada, por el actor, que no es posible admitir, pues si se aplicara esa admisión, las rentas de la Nación sufrirían mermas tan cuantiosas que el andamiaje fiscal se derrumbaría, con las graves consecuencias que ello importa. El error material no es del caso que se juzga en esta *litis*.

Por lo expuesto se resuelve: revocar la sentencia de fs. 49 a 50 vta. que hace lugar a la demanda y declara mal aplicada la multa de Imp. Internos que le impone al actor la de $ 2.348.80 m/n., ordena la devolución a la actora de la misma suma depositada, con las costas por su orden; y se condena a la "S. A. Com. e Industrial "Alberto Maranguních" a pagar la multa impuesta por "Imp. Internos de la Nación", en resolución de fecha octubre treinta y uno de mil novecientos treinta y ocho, —fs. 36—, con costas. — *Aurelìano Roigt.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 1º de 1941.

Y Vistos: Estos autos caratulados Alberto Maranguních, Sociedad Anónima Comercial e Industrial, radicada en Paraná, Provincia de Entre Ríos, en autos contra la Administración de Impuestos Internos por repetición de pago, para resolver respecto del recurso extraordinario concedido a fs. 63 contra la sentencia de la Cámara Federal de Paraná, que absuelve al actor de la multa de Impuestos Internos —fs. 59—; y

Considerando:

Se da por probado que el vino que motivó la intervención y multa de Impuestos Internos es genuino, apto para el consumo; que ha pagado el impuesto que, como tal, le corresponde por ley; que el bodeguero vendedor reconoce ser él el responsable, por un error de envase, de que el vino analizado no sea el mismo a que se refería la boleta de análisis en bodega; que Maranguních y

Cía. no han realizado ningún acto de ocultación, de transvase u otro que importara defraudar o disminuir la renta fiscal.

En tales términos, y puesto que ambos vinos pagan el mismo impuesto, como genuinos comunes, comprendidos en el art. 2 de la ley Nº 3764, art. 1, inc. 6º de la ley Nº 11.582, es indudable que por parte de Maranguních no hubo intención de defraudar como prevé el art. 36 de la primera de las leyes precitadas, desde que no ha habido siquiera merma de la renta fiscal en lo que le concierne o atañe al vino de que es comprador y poseedor. En el caso Krasner —Fallos: 177, 422— había agravio a la renta porque el tabaco no había pagado impuesto; lo mismo ocurrió en el caso Cruciani —Fallos: 187, 195—; y en los casos de Porto y Cía. y Mohamed Amud —Fallos: 186, 17 y 21— se trataba de vinos no genuinos con impuesto mayor que el de las bodegas de análisis y de lo efectivamente pagado.

Si Gutiérrez, bodeguero vendedor, transvasó a los cascos vendidos a Maranguních vino que no había pagado impuesto, prevaliéndose de boletas y estampillas correspondientes a otro vino, la Administración de Impuestos Internos podrá —si lo cree pertinente— dirigir contra él la acción respectiva.

En su mérito se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber; devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

F. C. SUD v. NACION ARGENTINA

FERROCARRILES.

TARIFAS: Ferrocarriles.

El beneficio de la rebaja de tarifas establecido en el art. 10 de la ley Nº 5315 no corresponde a los miembros de la familia ni de la servidumbre del personal militar del Estado. [1]

EMILIO CARLONI v. F. C .C. A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

La resolución por la cual el tribunal que decidió el juicio se limita a hacer efectivo su propio fallo en términos razonables o con el alcance que a su entender tiene, no es sentencia definitiva a los efectos del recurso extraordinario [1].

BERGAMINO Y CIA. v. F. C. C. A.

DECRETOS NACIONALES.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Decretos.

El decreto reglamentario dictado por el P. E. en uso de facultades constitucionales forma parte de la ley misma y su violación o falsa interpretación afecta al régimen creado por ella.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Decretos.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado por el recurrente en el art. 220 del Reglamento General de Ferrocarriles.

---

(1) Fecha del fallo: agosto 4 de 1941.
(2) Fecha del fallo: agosto 6 de 1941. Ver Fallos: 190, 139.

FERROCARRILES.
TRANSPORTE.

El transporte ferroviario de una carga perecedera efectuado con sujeción a los plazos previstos en el art. 349 del Reglamento General de Ferrocarriles, termina en el instante de la llegada del tren que la conduce, a partir de la cual queda aquélla a disposición del consignatario sin necesidad de formalidad previa alguna.

FERROCARRILES.
TRANSPORTE.

La presentación por la empresa ferroviaria, como parte de su prueba, del registro especial que menciona el art. 285 del Reglamento General de Ferrocarriles, no importa renunciar al procedimiento establecido en el inc. 1º, *in fine*, del art. 220 del mismo, ni aceptar respecto de la carga perecedera, el previsto para el transporte a tarifa ordinaria.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Se discuten en la presente causa cuestiones referibles a transporte ferroviario, entrega de mercancías y liquidación de fletes; y se vincula la decisión producida —fs. 269/273— con la interpretación del art. 46 de la ley 2873, que dispone sobre preferencia para la conducción de los frutos y provisiones destinadas al consumo diario de las poblaciones que el ferrocarril comunique.

Las cuestiones aludidas no justifican la intervención de V. E. en instancia extraordinaria —art. 14, ley 48— por cuanto la materia de la causa no es federal.

Como he tenido oportunidad de dictaminarlo en otras ocasiones, el Código de Comercio fué dictado mucho después de existir ferrocarriles en nuestro país, y

legisla inequívocamente sobre los transportes que se efectúen por ese medio de locomoción (arts. 162, 177, 184, 187, 204, 205 y concordantes), dedicándoles disposiciones especiales. El mismo código previene que la entrega de los efectos debe efectuarse dentro del plazo fijado por la convención, las leyes o los reglamentos; y no haría falta más para concluir que estas últimas deben conceptuarse parte integrante de aquél, en cuanto se refieran al modo de cumplir lo pactado. No advierto dificultad para que un código de carácter general rija relaciones aplicables a sistemas especiales de conducción, —pues en idéntico caso se hallan los buques y no por eso deja de alcanzarles la ley común. En consecuencia, las disposiciones de las leyes 2873 y 10.650, que modifican plazos establecidos por el Código de Comercio, son de derecho común, y no sanciones especiales destinadas a materia distinta. Por lo que respecta a la vigencia de la prescripción anual, recordaré todavía a V. E. que la ley 11.718, muy posterior a la 10.650, ha cortado definitivamente cualquier duda, al establecer en forma categórica, que modifica al art. 855 del Código.

Tal ha sido el criterio que mantuvo la Corte reiteradamente, durante largos años (177: 385; 180: 124, y los fallos allí citados); y es invocando esa jurisprudencia que me permito no adherir a la doctrina sustentada en fecha más reciente por V. E. (182: 198). Como acabo de expresarlo, el Código contempla también (art. 177) la circunstancia de que algunas cargas estén sujetas a normas especiales; y si el carácter de "destinadas al consumo diario de las poblaciones", constituyese motivo de orden público ajeno al derecho común, la determinación de tal carácter no podría haberse dejado en manos del cargador, ni depender la duración del aca-

rreo de lo que las partes convinieran en la carta de porte.

Cabe agregar que lo decidido por V. E. en 186: 541, acerca de la naturaleza particular, características y destino de los productos que deben transportarse de acuerdo a la disposición legal precitada —art. 46, ley 2873— no es de aplicación al caso de autos donde se controvierte —escrito de fs. 276 interponiendo recurso extraordinario— la forma, modo y oportunidad en que las cargas ya transportadas deben ser puestas a disposición del consignatario. Tales cuestiones se acercarían más a las contempladas por V. E. en los casos citados en los que la Corte Suprema declaró improcedentes los recursos de apelación.

Correspondería, por todo ello, declarar mal concedido a fs. 281 el que se interpuso en estas actuaciones. Buenos Aires, noviembre 28 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 8 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario de Santa Fe (Sala 3ª) de la sentencia de fs. 269, en el juicio ordinario seguido por Bergamino y Cía. contra el Ferrocarril Central Argentino por devolución de fletes; y

Considerando:

Que la parte demandada, en su escrito de fs. 276, ha interpuesto y fundado el recurso extraordinario en que, habiendo sostenido ella una interpretación del art.

220 del decreto reglamentario de la ley N° 2873, en lo que se refiere a la aplicación del art. 46 de dicha ley, que es de carácter federal, según jurisprudencia de esta Corte —Fallos: 182, 198 y otros— y habiéndose pronunciado en contra la sentencia de referencia al derecho que se fundaba en esa interpretación, el recurso resulta procedente y ha sido bien concedido, pues el decreto, dado por la autoridad competente y en uso de facultades constitucionales, forma parte de la ley misma y su violación o falsa interpretación afecta al régimen legal creado por ella —Fallos: 22, 450; 114, 353; 115, 296; 180, 343; 189, 219 y otros—.

Que la parte apelante ha sostenido que, habiéndose hecho el transporte de frutos y provisiones de carácter perecedero, con sujeción a los términos que establecen las tablas del art. 349 del decreto reglamentario, el momento de la terminación del transporte está indicado por el de la llegada del tren que conduce la mercadería y no por el plazo que establece el art. 285, desde que desde ese instante la carga está a disposición del consignatario, sin necesidad siquiera del previo aviso, según se desprende de lo dispuesto por los arts. 220, inc. 1° y 349 del reglamento. Que el aviso previo no se necesita porque, sabiendo o debiendo saber el cargador el momento y el tren en que la carga perecedera depositada en una estación debe ser cargada, puede saber al mismo tiempo el día y hora de su llegada a destino, de acuerdo al horario de esta clase de trenes, el cual se publica en las estaciones, estando preceptuado, por lo demás, "que estas consignaciones (de cargas perecederas) deben ser puestas a disposición de los interesados inmediatamente de llegadas a su destino". Que la sentencia de fs. 225, confirmada por la Cámara, se ha apartado de este criterio y ha establecido que el momento terminal del trans-

porte es a las seis horas del día siguiente al del aviso dado al consignatario de la llegada de la carga, el cual debía constar en el libro que prescribe el art. 285 y cuyo examen, dice, ha sido en este caso ofrecido por la parte y realizado por los peritos. De ahí resulta que en el cómputo de los términos, a juicio del apelante, se ha adoptado un criterio que no es el del reglamento y que hace incurrir a la empresa en demoras mayores en el transporte de las cargas que las que corresponderían aplicando el que él ha sostenido, o sea que el momento terminal del transporte es el de la llegada del tren que lo conduce.

Que, efectivamente, los términos en que está concebido el inc. 1º del art. 220 del reglamento, hacen pensar que, al propio tiempo que establecía esta disposición el comienzo del transporte, ha querido señalar el momento en que debe considerárselo terminado. Si no fuera así no tendrían significado práctico las expresiones arriba transcriptas. La publicidad de los horarios de esta clase de trenes y el precepto de que la carga debe ser puesta inmediatamente de llegado un tren a disposición del consignatario, indica lógicamente que este es el término o final del transporte, no sujeto a formalidad alguna previa. Que en los autos mismos se ha acreditado que este es el procedimiento que se observa en la práctica, pues los consignatarios acostumbran esperar con sus camiones listos la llegada de la carga perecedera e inmediatamente la reciben aunque sea a altas horas de la noche. Es, sin duda, distinto el procedimiento que se sigue en el transporte de cargas por tarifa ordinaria, en el cual los términos no son apremiantes y las operaciones se realizan en horas hábiles del día. Es para esta última clase de cargas que se aplican las reglas y términos del art. 285. En el transporte de éstas, a dife-

rencia de aquéllas, es obligatorio el aviso y no se considera terminada la operación sino seis horas después del día en que se ha llenado el requisito del aviso.

De lo dicho se desprende que la sentencia recurrida ha aplicado a la carga perecedera reglas que exclusivamente imperan para la carga *a tarifa ordinaria*, difiriendo a mayor tiempo el momento terminal del transporte y, como consecuencia, agravando las responsabilidades de la empresa. De ahí viene la notable diferencia que resulta entre las liquidaciones presentadas por los peritos Chiodi —fs. 133— y Schuster —fs. 149—. Mientras el primero aplica las reglas del art. 285, el segundo se atiene a lo dispuesto por el art. 220, inc. 1º, del reglamento.

Que el hecho de que la empresa, en el escrito de prueba de fs. 38, haya invocado las anotaciones de su libro de registro y lo haya presentado como prueba, no es suficiente para dar por establecido que ella aceptó los procedimientos y plazos del transporte a tarifa ordinaria, renunciando a los del art. 220, inc. 1º; pues la fecha cierta de los avisos y los avisos mismos podían servir para aclarar su situación en casos en que apareciera dudosa la fecha de la llegada de las cargas. Pudieron, también, ser los avisos actos de mero comedimiento de la empresa para con sus clientes, llamándoles la atención de que la carga estaba a su disposición, sin que ello importara la intención de renunciar a los derechos que fluyen de la aplicación lisa y llana de los preceptos reglamentarios, tanto más cuanto que la renuncia de un derecho no debe presumirse, sino que debe ser clara y explícitamente expresada.

Que, por lo demás, la demandada en primera y segunda instancia ha alegado que la terminación de los transportes de carácter preferente se determinaba por

la llegada a destino de la carga, de acuerdo al art. 46 de la ley Nº 2873 y art. 220 del reglamento; de suerte que la cuestión federal estaba planteada antes de la sentencia en recurso, y pudo ser discutida oportunamente y servir de base después para interponer y fundar el recurso, como ha sucedido.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en todo cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena (*en discordia parcial*). — F. Ramos Mejía.

Discordia acerca de la procedencia del recurso

De acuerdo a lo dictaminado por el señor Procurador General y a la doctrina sustentada en mi voto *in re* Carvalho v/. F. C. C. Buenos Aires (Fallos: T. 182, pág. 198) considero improcedente el recurso extraordinario concedido.

B. A. Nazar Anchorena.

ATILIO TISCORNIA v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Fondos de la Caja.

El afiliado que desempeña simultáneamente dos empleos ferroviarios no puede eximirse de sufrir descuentos sobre el sueldo menor, fundado en que corresponde resolver previamente si cuando llegue el momento de concederle el beneficio jubilatorio podrá o no sumar ambos sueldos. (1)

EDELMIRA G. DE GOMARESCHI v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Pensiones.

El fallecimiento de un jubilado ferroviario no da derecho a su madre a reclamar la pensión prevista en el art. 39, inc. 4º, de la ley Nº 10.650, si ésta era beneficiaria de una pensión de la misma Caja en su condición de viuda de un afiliado (2).

FEDERICO Y ROBERTO MENDEZ LYNCH v. PROVINCIA DE CORDOBA

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Territorial.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad. Derecho de propiedad.

La ley Nº 3787 de Córdoba, en cuanto fija categorías de bienes inmuebles a los fines del impuesto territorial ha-

---

(1) Fecha del fallo: agosto 8 de 1941. Ver Fallos: 170, 5.

(2) Fecha del fallo: agosto 8 de 1941. V. sin embargo, Fallos: 154, 173.

ciéndolo progresivo, no ha reglamentando la propiedad sustituyéndose al Código Civil y a la Constitución Nacional ni viola el principio de igualdad establecido en el art. 16 de ésta.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Territorial.

IMPUESTOS: Confiscación.

El impuesto territorial establecido por la ley Nº 3787 de la Provincia de Córdoba, que absorbe solamente el 27,75 por ciento de las utilidades que produce el inmueble rural gravado, no es confiscatorio ni viola lo dispuesto en el art. 17 de la Constitución Nacional.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Salvo ligeras variantes de detalle, el presente caso es análogo al que motiva mi dictamen de la fecha (expediente M. 462, L. VIII). Lo doy, pues, por reproducido (1). Buenos Aires, noviembre 27 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 8 de 1941.

Y Vistos: Los autos seguidos por don Federico y don Roberto Méndez Lynch contra la Provincia de Córdoba, por inconstitucionalidad del impuesto territorial, de los que resulta:

Que a fs. 2 se presentan los actores y manifiestan que son propietarios de un campo en la Provincia de Córdoba; que el Gobierno de ésta ha dictado una ley

(1) Refiérese el caso publicado en el tomo 190, página 231.

declarada de carácter socialista comunista y a título de impuesto territorial y al absentismo destruye completamente el régimen de la propiedad reconocido por los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional; que el P. E. y las Cámaras han declarado que el objeto de la ley es obligar a los propietarios a que dividan y vendan sus propiedades para que puedan ser repartidas entre las personas que no gozan del beneficio de ser propietarios; que no habiendo aceptado el Banco de Córdoba el depósito del importe de la contribución a la orden de la Corte Suprema y bajo protesta por considerar inconstitucional la referida ley, han debido efectuarlo en el Banco de la Nación y a las resultas del juicio, como se desprende de la boleta que acompañan; que en el fallo del t. 150 pág. 419, la Corte ha declarado que los altos fines de saneamiento social no autorizan el quebrantamiento de principios orgánicos y leyes fundamentales del país; que el impuesto debe ser declarado inconstitucional y serles devuelta la cantidad de pesos 4.495.60 depositada, con intereses y costas, y que ni siquiera se han llenado las condiciones que exige la ley de contribución territorial respecto de la notificación oficial de la nueva valuación.

Que a fs. 12 se presenta don Mariano R. Paunero en nombre de los actores acompañando el testimonio de escritura de protesta hecha con motivo de la negativa del Banco de Córdoba a recibir el depósito, así como la nota y la boleta que fueron agregadas a fs. 9 y 10; a fs. 14 manifiesta que la cantidad depositada en el Banco de la Nación lo ha sido en embargo provisional para que el Tribunal decida en definitiva a quién pertenece; a fs. 15 expresa que para evitar toda dificultad posible a los actores dará en pago a la Provincia la suma depositada en el Banco de la Nación, a cuyo efec-

to pide le sea entregada y así se ordena y hace —fs. 15 vta.— y a fs. 20 presenta las boletas de pago del impuesto territorial por $ 4.495.60 m/n, y la copia de los telegramas de protesta dirigidos al Director de Rentas de la Provincia, confirmando la anteriormente hecha ante escribano público —fs. 6— y atacando el impuesto como contrario a los arts. 17 y 4, 5, 16 y 28 de la Constitución Nacional.

Que a fs. 22 se presenta don Manuel Goldstraj en nombre de la Provincia de Córdoba y a fs. 29 contesta la demanda manifestando: que no encuentra en ella los fundamentos en que se apoya; sólo ve que se pide la devolución de sumas pagadas en concepto de impuesto territorial pero no halla que se justifique esa pretensión, pues no basta afirmar vagamente que la ley impugnada lesiona media docena de artículos de la Constitución Nacional; que la parte actora debió decir cómo la ley lesiona injustamente su patrimonio y por qué se siente desigualmente afectado; o por cuál camino se afecta las garantías específicas o genéricas consagradas en la Constitución, o que tiende manifiestamente a destruir la propiedad en virtud de sus procedimientos o alcance, o que ha sido viciosamente sancionada, o que es aplicada ilegalmente; que entrando a examinar la argumentación de la parte actora, no sabe a qué llama ésta ley socialista o comunista; que la ley ha sido sancionada de conformidad a nuestro régimen constitucional; que no es socialista en el sentido político restringido del vocablo ni comunista en ningún sentido; que establece un gravamen a la propiedad de carácter universal e igual para igual categoría económica de habitantes que se hallen o hallasen en determinada condición; que dispone un procedimiento encuadrado en nuestro régimen constitucional y legal; que simplemen-

te es una ley que moviliza positiva y productivamente en beneficio colectivo y sin mayor lesión individual, capitales inmovilizados; que no es exacto que el objeto de la ley sea obligar a los propietarios a que vendan y dividan sus propiedades, para que éstas sean repartidas entre quienes no son propietarios; que basta para demostrarlo leer los términos del respectivo mensaje del P. E. y la discusión parlamentaria; que el art. 13 de la ley deja bien establecido que no se destruye la propiedad sino que se estimula directa e indirectamente su productividad; que las palabras pronunciadas en el Senado por el Ministro de Hacienda, que transcribe, corroboran lo expuesto; que el art. 4 de la Constitución no ha sido violado, pues se refiere a las fuentes de recursos del Gobierno de la Nación y no de los gobiernos de las provincias, que se hallan constitucionalmente facultadas para imponer una contribución a la propiedad raíz; que tampoco se viola el principio de la igualdad previsto en el art. 16 de la Constitución Nacional, pues se cumple con lo dispuesto en el mismo cuando se grava en igual medida a todos los habitantes que están en igualdad de condiciones; que la ley número 3787 tampoco viola el derecho de propiedad asegurado por el art. 17 de la Constitución, sino que le impone un gravamen medido y no priva de ella a los habitantes de Córdoba ni sanciona impuesto de los que ese artículo reserva expresamente; que, por lo tanto, no resulta afectado el art. 28 de la Constitución y, por fin, que no comprende por qué se cita el art. 5 de la misma. Termina solicitando el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierto el juicio a prueba se produjo la que indica el certificado de fs. 95, alegaron las partes, die-

taminó el señor Procurador General y se llamó "autos para definitiva" a fs. 117 vta.; y

Considerando:

I) Que de acuerdo a lo resuelto por la mayoría del Tribunal en el fallo pronunciado el veintiuno de julio ppdo., en la causa segunda por doña Dolores Cobo de Macchi di Cellere contra la Provincia de Córdoba —expediente M. 462, libro VIII— corresponde desestimar la tacha de inconstitucionalidad de la ley N° 3787 fundada en la desigualdad del impuesto territorial según que afecte a la propiedad rural o a la urbana y en que importa reglamentar la propiedad substituyéndose a la Constitución y al Código civil.

II) Que en el informe de Adolfo Bullrich y Cía. —fs. 76— se avalúa el campo "San Juan" en $ 472.590 y en $ 64.200 los pastoreos y las mejoras. Según dicho perito el campo es explotado principalmente con ganadería (cría e invernada de vacunos) y con agricultura; no sólo está bien planeada la explotación sino que es un establecimiento perfectamente montado, en el que parecería que nada hubiera que alterar ni modificar, trabajándose intensamente, aprovechando todos los adelantos técnicos modernos; salvo en las partes de campo inferior, lagunas y cañadas, en las demás del campo puede mantenerse normalmente un animal grande por hectárea y media, haciéndose los pastoreos artificiales adecuados y pueden invernarse novillos en condiciones satisfactorias; el clima seco y sano se presta para las explotaciones ganaderas; el trigo es el cereal que se produce con mayor regularidad y en mejores condiciones; los rendimientos del maíz son bajos debido a las lluvias insuficientes en enero y febrero; los arrenda-

mientos de campos buenos para ganadería, en la zona, se han pagado desde $ 10 a $ 16 la hectárea; los arrendamientos para agricultura casi no se convienen en dinero sino en especie generalmente al 23 % de la cosecha puesta en estación o galpón.

III) Que del informe presentado por el perito contador nombrado a pedido de ambas partes —fs. 85 a 88— resulta:

a) Que los libros examinados pertenecen a la administración civil de bienes del Dr. Julio Méndez y carecen por ello de rubricación; pero están foliados, llévanse con cuidado y método y las operaciones se asientan en ellos por orden de fechas, sin dejar blancos ni hacer raspaduras ni interlineaciones y por el sistema de partida doble que es el sistema de contabilidad que exige el Código de Comercio y que practican los comerciantes;

b) Que los señores Federico y Roberto Méndez Lynch percibieron arrendamientos por el campo "San Juan" desde el 1º de julio de 1935 al 31 de diciembre de 1938, a razón de $ 20.000 anuales excepto el año 1936, que sólo percibieron $ 10.000 m/n, lo que hace un promedio anual de $ 18.000 m/n por dicho período;

c) Que la proporción que representa en el producido anual la contribución territorial que paga el campo mencionado, sin tener en cuenta los descuentos por pagos anticipados, es el 17,03 % antes de la sanción de la ley Nº 3787, y el 27,75 % después de ella.

IV) Que la doctrina de esta Corte Suprema según la cual "el impuesto degenera en exacción o confiscación cuando alcanza a una parte substancial de la propiedad o a la renta de varios años del capital gravado" —Fallos: 183, 319 y los allí citados— aplicada en el fallo

dictado el veintiuno de julio ppdo., en el juicio seguido por la señora Dolores Cobo de Macchi di Cellere, no puede ser eficazmente invocada por los actores en el presente caso, en que el impuesto impugnado alcanza tan sólo al 27,75 % de las ganancias; no correspondiendo al Tribunal pronunciarse acerca de la injusticia, los inconvenientes o la falta de política de las leyes, pues no constituyen necesariamente una objeción a su validez constitucional —Fallo citado—.

En su mérito, oído el señor Procurador General, se resuelve rechazar la demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES (*en disidencia*) — F. RAMOS MEJÍA.

DISIDENCIA

En disidencia con la sentencia y el considerando primero que rechaza la impugnación de desigualdad en la distribución del impuesto:

Que si bien es admisible y esta Corte lo tiene resuelto que el impuesto de contribución territorial progresivo no adolece del vicio de desigualdad por el hecho de crearse categorías de contribuyentes fundadas en el valor de la propiedad —Fallos: 151, 359—, la ley Nº 3787, so color de que los "grandes terratenientes" colaboren en la medida de su capacidad económica a la "obra de solidaridad y justicia social", en realidad de verdad sólo hace gravitar sobre los propietarios rurales un impuesto progresivo, que resulta manifiestamente gravoso, mientras los propietarios urbanos pagan siempre un siete por mil, cualquiera sea la avaluación

de su fundo. Y aunque se suponga justa la progresión que del 5 ½ °/₀₀ llega al 20 de la valuación, la desigualdad resulta patente entre lo que se cobra al terrateniente según sea éste rural o urbano; siendo de notar que el beneficio del impuesto reducido para la pequeña propiedad, no alcanza al modesto propietario urbano, cuya única propiedad sea la casa en que habita con su familia; pues ésta, como la residencia más valiosa o suntuosa deberá pagar el mismo impuesto del 7 °/₀₀. Tales diferencias ponen al descubierto que no se ha realizado cabalmente el elevado propósito con que se prestigió la ley diciendo que el aumento no alcanzaba al pequeño contribuyente, sino al grande; que el sacrificio que representa el pago de los tributos debe ser proporcionado a los medios con que el contribuyente cuenta; que el que más tiene debe pagar más que el que menos tiene, y no en una simple progresión de cantidades, sino equiparándolos en lo posible en el esfuerzo y el sacrificio.

Que si es verdad, como lo dice Terry en su obra sobre finanzas, que igualdad (en esta materia) quiere decir, a iguales riquezas iguales impuestos o cargas; que no hay justicia donde no hay igualdad (pág. 462), no se percibe el motivo por el cual se haya hecho una distinción tan substancial y profunda entre el rico propietario de la ciudad, que reside en un palacio o que tiene una gran casa de renta, con el propietario rural que posee una fortuna equivalente, hasta el punto que aquél paga un siete por mil en todo caso y éste llega a pagar elevadísima cuota del 20 °/₀₀. Si en verdad, como lo han dicho los propugnadores de esta ley, ella se proponía, no aumentar precisamente los recursos del Estado, sino el mejoramiento "del que nada posee con la contribución y el auxilio del que todo lo tiene",

lo natural y lo lógico habría sido hacer contribuir a ese fin por igual y proporcionalmente tanto al rico del campo como al de la ciudad, pues que ambos, en situaciones iguales de fortuna, deben merecer un tratamiento igual, según principios de incontestable aplicación al caso. Efectivamente: el impuesto progresivo se ha establecido y se ha aceptado como justo y conveniente por la consideración de que a mayor riqueza corresponde menor sacrificio en el pago del impuesto y viceversa; que no es lo mismo que el impuesto afecte lo necesario al sustento y bienestar de una familia, como cuando se aplica al pobre, que aquel que solamente reduce en mínima parte el bienestar o la opulencia del contribuyente rico —Fallos: 151, 359 y otros—. Pareciera que la ley se hubiera propuesto crear una clase favorecida de los ricos propietarios urbanos, que cobran cómodamente sus rentas en la ciudad y que casi puede decirse, por su inacción, son elementos pasivos de la sociedad, en contraposición de los hombres que han aportado su iniciativa, su trabajo y su capital a la organización de los grandes establecimientos rurales de aquella provincia, que constituyen fuente importante de su renta y clara expresión de su adelanto económico y sobre quienes se hace gravitar exclusivamente la carga de un impuesto hasta ahora desconocido por su rigor.

Que no es aceptable dentro de nuestro régimen constitucional que los impuestos no tengan por fin principal el de proveer de recursos al Estado —Fallos: 139, 295 y otros—.

Que el poder de crear impuestos está sujeto al contralor de ciertos principios que residen en su base misma; que debe ejercerse de buena fe, para objetos públicos, y ajustarse a un sistema de imparcialidad y uniformidad, a fin de distribuir con justicia la carga.

Toda imposición que se apoye en otras razones o responda a otros propósitos, no sería impuesto, sino despojo —Fallos: 98, 52; 115, 111 y 128, 435, entre otros.—

Que la igualdad a que se refiere el art. 16 de la Constitución consiste en establecer que, en condiciones iguales, se impongan gravámenes idénticos a los contribuyentes —Fallos: 132, 198 y los allí citados—.

Que la garantía de igualdad no impide la de ordenar y agrupar los objetos de la legislación, distinguiendo y clasificando; pero a su vez, el mero hecho de la clasificación no es bastante para decir que la ley no ha violado la garantía del art. 16; es necesario que se haya basado en una diferencia razonable y no en una selección arbitraria —Fallos: 149, 417—. Mucho menos si la distinción lleva el propósito de hostilizar o favorecer a determinada clase social o personas —Fallos: 138, 313.—

Que, en este caso, la diferenciación se hace en una forma tan infundada y arbitraria que, por lo menos, habría que aceptar que la gran propiedad rural frente a la urbana está afectada de un disfavor evidente, como si hubiera sido inspirada en un propósito persecutorio; pues, mientras a la primera se la deprime, reduciendo notablemente su renta y con ello su valor, se salvaguarda la segunda eximiéndola de todo aumento progresivo en pro del bien social decantado. Es axiomático que cuando se crea un nuevo impuesto o se eleva el existente, la tierra se encuentra inmediatamente gravada con una renta fija a favor del Estado. Su valor venal disminuye en una suma correspondiente al capital de esta renta que el Estado se ha adjudicado. Así el impuesto es una simple expropiación que la soporta el propietario contemporáneo al impuesto (Terry, obra citada, pág. 574). En este caso, es únicamente el propie-

tario rural el elegido para soportarla con absoluto desconocimiento de la uniformidad y justicia con que deben ser votados los impuestos.

Que hay error en atribuir a la propiedad urbana, con relación a este impuesto, una situación distinta a la que tiene la rural, al decir que la primera soporta otros gravámenes de que está exenta la segunda, como ser los de barrido, pavimentos, obras sanitarias, etc., etc., primero, porque estos impuestos o tasas responden a servicios que directamente benefician al propietario, que es justo que los pague, y que son distintos de aquellos a que responde la contribución territorial, y, segundo, porque la propiedad rural está afectada también a otros impuestos generales o locales que afectan su rendimiento, tales como los de guías, percepción y venta de sus productos, contribución de caminos y los de los municipios, que el P. E. sancionara o autorizara establecer en sus respectivas jurisdicciones. Podría a este respecto reproducirse las palabras de WILLOUGHBY al decir: "Cuando un impuesto es establecido para ciertas clases de propiedad o de personas, deben haber ciertas bases razonables para la clasificación adoptada. Esto quiere decir que debe haber cierta razón substancial por la que las unidades, ya de propiedad o de individuos, pudieran ser tratados como grupos distintos, y agrega: "Pero las discriminaciones hostiles contra determinadas personas o clases, especialmente que son de carácter desusado (como este caso) desconocidas en las prácticas de nuestro gobierno, deben ser consideradas como repugnantes al precepto constitucional (*Constitutional Law of United States*, edición del año 1910, párrafo 290, página 595, volumen 1º).

Que en su mérito y sin entrar al examen de la otra tacha alegada de confiscatoriedad del impuesto,

por no ser necesario, se declara que la contribución territorial cobrada está afectada de la desigualdad a que se refiere el art. 16 de la Constitución de la Nación, y, por lo tanto, puede ser repetida. En consecuencia, se ordena su devolución con intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde el día de la notificación de la demanda y con costas.

LUIS LINARES.

CERVANTES CHACON v. NACION ARGENTINA

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones prescriptibles.

Prescribe a los diez años la acción de resarcimiento de los daños y perjuicios fundada en el incumplimiento de sus obligaciones contractuales por el concedente demandado, al realizarse la liquidación de las existencias que, según el contrato celebrado entre aquél y el actor concesionario, correspondían a uno y otro en determinada proporción y calidad.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, febrero 16 de 1940.

Y Vistos:

Para resolver en definitiva este juicio caratulado "Cervantes Chacón contra la Nación, por cobro de pesos, por daños y perjuicios"; y

Resultando:

Que el actor, en su carácter de cesionario de Martín Nilsson, manifiesta que en el año 1926, éste obtuvo del Gobierno de la Nación por decretos de fechas 27 de septiembre de 1926 y 28 de julio de 1927, una concesión para instalar y explotar un criadero de chinchillas. Los decretos respectivos establecie-

ron las bases por las que se regirían las relaciones de las partes a los efectos de la distribución de la producción.

Después de varios años de labor y cuando el criadero estaba en condiciones de rendir utilidades, fué dejada sin efecto la concesión por decreto de marzo 24 de 1933, alegándose para ello que se había impedido al Ministerio de Agricultura controlar el criadero en la forma que dispone el decreto de 27 de septiembre de 1926; procediéndose luego por intermedio de funcionarios de dicho departamento a desmantelar el criadero en condiciones ruinosas, lo que implicó su total desfloramiento, la aniquilación de la labor realizada durante más de seis años, la pérdida del capital invertido, la apropiación indebida de animales y el daño y muerte de numerosas chinchillas.

Que el señor Nilson no reclamó del retiro de la concesión a pesar de su improcedencia, por cuanto tenía el propósito de solicitar su anulación en vista de las dificultades y obstáculos con que se entorpecía su acción por parte del personal encargado de inspeccionar el criadero. Por el contrario, aceptó la resolución dictada y se dispuso a entregar al Ministerio el 20 por ciento de las crías y a retirar las instalaciones que le pertenecían lo mismo que el resto de los animales, pero la actitud del encargado del gobierno para intervenir en estos actos, que detalla circunstanciadamente, le irrogó perjuicios considerables. Dichos actos implican violación de lo pactado entre las partes, tanto en la concesión como en la rescisión y además, como el Estado se ha beneficiado en ellos, ha mediado un enriquecimiento sin causa por parte del Estado.

En mérito de lo expuesto y fundado en los arts. 14, 17, 18 y 20 de la Constitución Nacional y 30, 33, 36, 42, 505, inc. 3º, 511 y 1197 del Código Civil, disposiciones todas cuya aplicación al caso ocurrente justifica, pide se condene a la Nación a abonarle la suma de cien mil pesos moneda nacional, cantidad en que estima los perjuicios que se han causado, con intereses y costas.

Que el señor representante de la Nación expresa que del examen de las actuaciones administrativas agregadas, queda evidenciada la absoluta falta de fundamento del actor para la acción que promueve en base a presuntos actos dolosos y hasta delictuosos que atribuye a funcionarios del Gobierno Nacional. En tal caso, no cabría responsabilizar civilmente a su representado (art. 36 C. Civil), aun en el caso de que los presuntos hechos dolosos hubieran redundado en beneficio de la persona jurídica Estado (art. 43 código citado).

Concurre, además, otra defensa de fondo, que opone, y es la prescripción de la acción por daños y perjuicios, que aunque se la quiera disfrazar de incumplimiento de contrato se apoya, en la realidad, en la supuesta concurrencia de delitos o cuasi delitos, actos ilícitos cuyas consecuencias determinan responsabilidad conforme a lo dispuesto en los arts. 1068 y siguientes del C. Civil.

Si se observa que los hechos irregulares atribuídos por el cedente del actor a los funcionarios del Gobierno Nacional, tuvieron lugar en abril de 1933, es de toda evidencia que la acción se hallaba prescripta cuando se dedujo esta demanda —diciembre de 1934— por haber trancurrido con exceso el plazo señalado en el art. 4037 del Código Civil y ya que las gestiones administrativas no interrumpen la prescripción (art. 3986 del código citado).

Por otra parte, de las actuaciones administrativas agregadas resulta que el señor Nilsson no cumplió debidamente las obligaciones de su concesión y que el Gobierno al dejarla sin efecto no ha hecho otra cosa que ajustarse a lo que determina el art. 8º del decreto de fecha 27 de diciembre de 1926, por el cual le fué acordada aquélla.

En mérito de todo ello, pide el rechazo de la acción, con costas.

Y Considerando:

Que a estar a las propias manifestaciones formuladas por el actor en su demanda (fs. 6 y vta.), se establece que el contrato de concesión allí aludido, fué declarado caduco por decreto del Poder Ejecutivo de fecha marzo 24 de 1933, habiendo el concesionario señor Nilsson, cedente del actor, aceptado dicha resolución en cuanto se daba por terminada dicha concesión, procediendo con posterioridad, el día 21 de abril del mismo año, a inventariar la existencia de chinchillas, concordando lo verificado con las constancias del libro oficial del criadero.

Se agrega en la demanda (fs. 7) que, con posterioridad a la caducidad del contrato y en circunstancias en que debía entregar al señor Nilsson el 20 o/o que según decreto de marzo 24 de 1933, correspondía al Gobierno, el empleado encargado de la estación zootécnica S. Lamonoto, "haciendo uso indebido de su investidura", procedió a consumar los actos de que según el actor (fs. 8 vta.) "surge la obligación que tiene el Gobierno Nacional de abonar una indemnización equitativa".

Que en las condiciones expuestas, cabe concluir que en la

causa *sub lite*, no está en tela de juicio el cumplimiento ni incumplimiento del contrato por parte del Estado, puesto que, conforme lo asevera el propio actor, su cedente, el concesionario, señor Nilsson, aceptó espontáneamente la rescisión o caducidad del contrato de concesión del criadero, y es de derecho que mediando la mutua conformidad de las partes contratantes para la caducidad o rescisión, el efecto extintivo es definitivo y absoluto, sin responsabilidad para ninguna de ellas. Esta conclusión concuerda con el hecho en que el actor funda la obligación de indemnizar que imputa a la demandada, o sea, que los daños y perjuicios fueron producidos a causa del uso indebido que el empleado Lamonoto, hizo de sus atribuciones. Ello significa jurídicamente que la obligación de indemnizar no proviene de la relación obligatoria preexistente creada por el contrato, sino que se habría originado en hechos ajenos y posteriores al mismo, dado que el empleado imputado habría cometido una violación culposa del derecho ajeno.

Es decisiva esta situación de culpa en el *sub lite*, no solamente en lo relativo a la prescripción, sino a la falta de responsabilidad de la Nación, pues conforme lo tiene dicho la Corte Suprema, "para establecer la responsabilidad de la Nación fuera de las relaciones contractuales por actos de los empleados que la representan es necesaria una disposición legal expresa que se la imponga, según es de jurisprudencia corriente" (C. S. t. 130, 74), disposición legal que por cierto no existe para el *sub lite*.

Los tratadistas COLIN y CAPITANT, estableciendo la diferencia entre la culpa contractual y la extracontractual o cuasi delictual, dicen: "La culpa contractual consiste, en el hecho, por parte del deudor, de no haber cumplido la obligación a que estaba sujeto por el contrato que lo ligaba a su acreedor. La culpa extracontractual consiste en causar un perjuicio a otro, perjuicio distinto del que procede del incumplimiento de una obligación, ya por maldad e intención de dañar, ya por la simple falta de precauciones que la prudencia debe inspirar a un hombre diligente" *Derecho civil*, t. 3, pág. 753.

Que siendo como queda expuesto que los hechos generadores de los daños y perjuicios reclamados se consumaron con posterioridad a la disolución del contrato, o sea, durante los días 10 al 22 de agosto de 1933, surge evidente que la prescripción de dicha acción es la anual del art. 4037 del Código Civil y no la decenal como pretende el actor.

Si como se expresa en la demanda, los hechos se produjeron del 10 al 22 de agosto de 1933, y de autos consta que la

acción recién se dedujo el día 13 de diciembre de 1934, el término necesario para operar la prescripción se hallaba cumplido en esta última fecha, lo que así se declara.

Por lo expuesto precedentemente, fallo: Declarar operada la prescripción de la acción que por indemnización de daños y perjuicios ha iniciado don Cervantes Chacón en contra de la Nación. Con costas. — *E. L. González.*

Sentencia de la Cámara federal

Buenos Aires, octubre 25 de 1940.

Y Vistos:

No habiendo sido sustentado en esta instancia, según se desprende de los términos de la expresión de agravios de fs. 450, el recurso de nulidad concedido a la actora en la providencia de fs. 448 vta., y no advirtiéndose, tampoco, ni en el fallo recurrido, ni en los procedimientos, ninguno de los vicios y defectos a que alude el art. 233 de la ley Nº 50, desestímase aquel recurso.

Resultando indiscutible, por las razones expuestas sobre el particular en la sentencia apelada, que en la demanda de fs. 5 se dedujo una acción por resarcimiento de daños y perjuicios, derivados de actos cuasi delictuales, y no por cumplimiento de la concesión de que se hace mérito; habiendo establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema (véase Gaceta del Foro, t. 52, pág. 229 y t. 53, pág. 78, como asimismo la de los demás tribunales de apelación (véase fallos registrados en Gaceta del Foro, t. 97, pág. 120; t. 120, págs. 31 y 248, y t. 131, pág. 159), que incumbe a la justicia calificar la acción, pues ésta se caracteriza por lo que se pide, y no por el nombre que se le dé en la demanda; siendo así de incuestionable aplicación el caso *sub judice*, la prescripción liberatoria anual que autoriza el art. 4037 del Código Civil, como se ha resuelto también de manera uniforme por la jurisprudencia en situaciones iguales a la de autos; y por sus fundamentos, confírmase el fallo apelado de fs. 444, en que se declara prescripta la acción que por indemnización de daños y perjuicios entablara don Cervantes Chacón contra la Nación. Las costas de ambas instancias en el orden causado, en vista de la naturaleza de la defensa que determina el rechazo de la demanda. Devuélvase.

— *Ezequiel S. de Olaso — Carlos del Campillo — R. Villar Palacio — J. A. González Calderón — N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 11 de 1941.

Y Vistos:

Los del recurso de apelación ordinaria contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que declara prescripta la acción por daños y perjuicios que ejercitó Cervantes Chacón contra el Gobierno Nacional; y

Considerando:

Que la Cámara, al confirmar la sentencia del Juez Federal, decidió que la base jurídica de los daños y perjuicios reclamados por Chacón consistía en actos culposos, extra-contractuales, cometidos por empleados dependientes del Ministerio de Agricultura de la Nación, con posterioridad a la disolución del contrato celebrado con Nilsson para establecer y explotar un criadero de chinchillas en Abra Pampa, Provincia de Jujuy; y que, en consecuencia, dicha acción se prescribe por un año, de acuerdo con el art. 4037 del Código Civil, y no por diez, como pretende el actor invocando el art. 4023 del mismo Código —fs. 444 y 472—.

Que en el escrito de demanda —fs. 5— se expresan con claridad y precisión los hechos y el derecho en que la misma se funda y, así, después de mencionar la concesión de 1926, obtenida por Martín Nilsson para establecer y explotar el criadero de chinchillas con la participación que en sus beneficios le correspondían al Go-

bierno, manifiesta que en 1933 éste canceló la concesión por supuestas dificultades que el concesionario oponía al contralor del criadero; que no quiso discutir dicha resolución gubernativa porque, aunque injusta, él también pensaba desistir del contrato por los inconvenientes que se le oponían al regular desarrollo de sus trabajos; pero que, al hacerse la liquidación de las existencias para distribuir el 20 y el 80 por ciento que a cada parte correspondía, el representante del Gobierno se apropió de mayor y de mejor porción que la que legalmente le pertenecía y que, además, para individualizar la de Nilsson, marcó los animales en condiciones inapropiadas, con daños graves derivados de enfermedad y muerte de muchos ejemplares; que ello importó "incumplimiento de obligaciones a su cargo y se ha enriquecido a costa del concesionario", fs. 5 vta., "violación del Gobierno Nacional de lo pactado entre las partes", fs. 7 vta., 8, 8 vta.; "los daños y perjuicios derivados del expresado incumplimiento", fs. 8 vta.; "En esta forma no se ha cumplido lo pactado entre las partes... y su obligación legal de resarcir los perjuicios causados es incuestionable", fs. 9 vta.; cita los arts. 505 y 511 del Código civil y reitera finalmente —subrayando el párrafo para no dejar lugar a dudas— que "*no se demanda por el retiro de la concesión sino por los daños y perjuicios causados al no cumplirse los términos por que se regía la misma*", fs. 10 y 11.

Que, en consecuencia, y aun dentro de las consideraciones que formulan Colin y Capitant citados por el Juez Federal —fs. 446 vta.— no puede negarse que la demanda se basa "en el hecho, por parte del deudor, de no haber cumplido la obligación a que estaba sujeto por el contrato que lo ligaba a su acreedor", desde que esa obligación no se extinguió por la simple decisión

de poner término a la sociedad sino que se extendía a la completa liquidación de sus resultados, conforme a lo convenido entre las partes —arts. 505, 511, 1197, 1198, 1777, 1778 y concordantes del Código Civil— y como consecuencia, la prescripción de la acción instaurada por Chacón se rige por el art. 4023 y no por el art. 4037 —Conf., la nota del Codificador al primero de estos dos últimos preceptos.

En su mérito se revoca la resolución apelada y vuelvan los autos a primera instancia para que se falle sobre el fondo del asunto. Sin costas. Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

SOCIEDAD FRANCISCO CINZANO Y CIA. LTDA. v. MELCHIORRE CINZANO Y CIA.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

No procede el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que decide la cuestión de uso indebido de enseña comercial, por razones de hecho y prueba referentes a la confusión de nombres en la explotación del mismo producto y a la consiguiente competencia desleal.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Corte Suprema:

Se ha discutido en la presente causa si puede dar lugar a confusiones el nombre de la "Sociedad Fran-

cesco Cinzano y Cía. Limitada" con el de la "Sociedad Anónima Melchiorre Cinzano y Cía. Argentina", para la venta, ambas, de vermouth; y si ello puede importar una competencia desleal.

La sentencia de fs. 504, que confirma por sus fundamentos la de primera instancia, ha decidido afirmativamente las dos cuestiones, en razón de la prueba producida; ordenando a la sociedad nombrada en segundo término eliminar la palabra "Cinzano" de su nombre comercial.

Contra esta sentencia se interpuso apelación para ante V. E. —art. 14, ley 48—, habiendo sido concedida a fs. 507 vta.

En causa de alguna similitud "Hernández y Cía. v. Tourino y Pellejero; sobre uso de enseña comercial" resuelta por V. E. de acuerdo a mi dictamen con fecha 24 de junio de 1940, fué rechazado un recurso extraordinario parecido al que se trae ahora a conocimiento de la Corte Suprema. El fundamento de tal denegación fué la inexistencia de cuestiones de derecho federal, toda vez que, como en el caso de autos, la causa aparecía decidida por razones de hecho y prueba.

Aplicando igual doctrina, correspondería declarar mal concedida la apelación para ante V. E. — Buenos Aires, abril 22 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 11 de 1941.

Y Vistos:

Los del juicio de la Sociedad Francesco Cinzano y Cía. Ltda. contra la S. A. Melchiorre Cinzano y Cía.

Argentina sobre uso indebido de enseña comercial, venido en tercera instancia extraordinaria contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que hizo lugar a la demanda; y

Considerando:

I) Que en el último considerando de la sentencia de primera instancia corriente a fs. 425, que la Cámara Federal confirma "por sus fundamentos", fs. 504, se dice: "Como en el caso *sub-lite*, la identidad del apellido en cuestión y la circunstancia de que el vermouth mismo que explota la actora se lo expenda y conozca por el apellido adoptado "Cinzano" (nombre y producto amalgamados), determina la imposibilidad legal y comercial de que la demandada pueda seguir exhibiendo en su firma social en la forma que lo hace, el mismo apellido, aun cuando como ocurre, él sea el de su presidente fundador"; y en los considerandos anteriores el juez ha decidido que en virtud del crédito que ha obtenido la actora, con largos años de trabajo, para su vermouth conocido por "Cinzano" en los negocios y en el público, "forzoso resulta reconocer que la sociedad demandada no puede contar con auspicio alguno de justicia ni de equidad, para dedicarse a la misma actividad comercial e industrial de la actora, mediante la adopción del mismo apellido "Cinzano" como integrante del nombre social".

II) Que ello importa una cuestión de hecho, la confusión de nombres, la "homonimia" en la explotación comercial del mismo producto y la consiguiente competencia desleal contrariándose lo que preceptúan los arts. 42 y 43 de la ley N° 3975; y esa cuestión no puede ser revisada por esta Corte en función del recurso extraordinario del art. 14 de la ley N° 48, como surge

de dicho precepto y lo ha declarado la constante jurisprudencia del Tribunal.

En su mérito, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo resuelto en el caso "Hernández y Cía. v. Touriño y Pellejero, sobre uso indebido de enseña comercial", fallado el 24 de junio de 1940, se declara improcedente el recurso extraordinario. Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

VIRGINIA GOROSTIAGA DE ISLAS —su sucesión— v. REMO MUZZIO E HIJOS

JURISDICCION: Contiendas de competencia.

El acreedor que invocando la prioridad de la inhibición trabada en el juicio que sigue ante un juez provincial, promueve ante el juez federal donde otro acreedor había embargado y vendido bienes del mismo deudor, una tercería con el objeto de obtener que se le reconozca preferente derecho para cobrar un crédito, no puede luego ocurrir ante el juez provincial para que decida en su favor la cuestión que el juez federal ha resuelto negativamente; y no desconociéndose la competencia de éste para resolver la incidencia sobre el mejor derecho cuestionado, corresponde declarar que no hay contienda de competencia que resolver.

SENTENCIA DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA DEL DEPARTAMENTO DEL CENTRO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Mercedes, marzo 8 de 1941.

Y Vistos y Considerando, que:

I. En el caso de autos, cuestiónase el derecho preferente para el cobro de sus respectivas acreencias, que se atribuyen a la vez, el Banco de la Nación Argentina y la ejecutante actual.

Ha fundado su reclamo el primero, en la existencia del embargo que obtuviera ante el Juzgado Federal; ha invocado la última a favor del suyo, la inhibición anterior anotada en estos autos.

Tal el conflicto planteado.

II. Al decidirlo, el señor Juez Federal, concede al embargo posterior la preferencia cuestionada, pero los motivos aducidos para fundarla no se ajustan a la ley ni a la doctrina tradicional en esta sencilla materia.

Destinados por igual a prevenir la insolvencia del deudor común, no separa a las inhibiciones y embargos, diferencia alguna sensible. Apenas si es dado hallarla en su extensión y eficacia, que en las primeras son mayores aún.

A todo lo cual se agrega, que sustituye siempre a un embargo, cuya ejecución depende a menudo de la buena o mala voluntad del deudor; sea por la desaparición de sus bienes o por su negativa a ofrecerlos al requerimiento judicial. Es esa situación que contempla el art. 472 del Cód. de Proc. y de ella deriva la absoluta equiparación que les concede, desde muy antiguo, la doctrina y la jurisprudencia.

Así lo establecen con reiteración, fallos de los más altos tribunales del país, entre los cuales se cuenta, nada menos, que el de la Corte Suprema Nacional, registrado en el t. 91, pág. 396.

Con la misma uniformidad se ha decidido la perfecta equivalencia de embargos e inhibiciones en los fallos siguientes: de la Suprema Corte Provincial en las series 9ª, t. VIII, pág. 286, y 15ª, t. X, pág. 258; y de la Cámara Federal de Buenos Aires en t. IX, pág. 516 de *Jurisprudencia Argentina*.

De ahí que el orden de preferencia, se determine tan sólo por la fecha en que se haya constituído el gravamen, ya se trate de un simple embargo o de una inhibición general.

III. Acreditada como está la anterioridad de la inhibición que obtuviera en estos autos el ejecutante, es de estricta aplicación a la actual controversia, la norma del art. 539 del código citado, e indudable el derecho que le asiste para que sean destinados al pago de su crédito, los fondos cuya transferencia deniega el Sr. Juez Federal, en su resolución de fojas 99.

IV. De conformidad con lo resuelto con los considerandos que anteceden y lo que disponen los arts. 428, 430 y 436 de la ley procesal citada, líbrese oficio al expresado Sr. juez de sección, en el cual se le transcribirá el presente auto invitándole a que dé por formada la contienda de competencia y remita los antecedentes a la Suprema Corte. — *Francisco E. Pérez.*

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Mercedes, abril 18 de 1941

Autos y Vistos: Considerando:

1º Que el señor Juez de Primera Instancia del Departamento del Centro de esta provincia doctor, Francisco E. Pérez hace saber al suscrito por medio del exhorto de fs. 235, que da por trabada contienda de competencia en virtud de haber denegado este juzgado la transferencia de los fondos depositados en autos a que se refiere la resolución de fs. 228, comunicada por exhorto Nº 2097 de la secretaría actuaria.

2º Que de los fundamentos dados por el Sr. juez exhortante al dar por trabada la contienda de competencia, se desprende claramente, que no se discute la jurisdicción y competencia de este Juzgado Federal para entender en el presente juicio ejecutivo iniciado por el Banco de la Nación Argentina, ni en el embargo trabado en bienes del deudor (ver fs. 223 y 234) sino que se pretende hacer valer privilegios de mejor derecho aducidos por un tercero ante el Sr. juez exhortante sobre el producido de los bienes liquidados en este juicio.

Que este procedimiento es contrario al establecido por el art. 302 de la ley federal Nº 50, que acuerda a todo acreedor que se considere con mejor derecho a los bienes embargados a accionar ante el juez ejecutante. La acción clásica de tercería tiene esa finalidad y no puede admitirse que se la desvirtúe por una acción jurisdiccional de interés público, que vendría a sustituir la presentación del tercero ante el juez embargante.

3º Que no aduciéndose la incompetencia del suscrito para entender en este juicio ejecutivo ya concluído por sentencia, no puede existir contienda, por no haber cuestión jurisdiccional y no ser el caso previsto por el art. 9º de la ley 4055 (*J. A.* t. 60, pág. 353; 54-699).

Que por otra parte, de innumerables fallos de la Excma. Suprema Corte de Justicia Nacional, especialmente los que se registran en el t. 41, pág. 439, y 147, pág. 356, se desprende la doctrina que ese alto tribunal no puede entender en supuestos conflictos de competencia que se refieran a actos de procedimientos normales, cuando no se invaden atribuciones judiciales de otro juzgado.

Por estos fundamentos y los concordantes del ministerio fiscal, resuelvo dar por terminada la incidencia, y que se remita testimonio de la misma al Sr. juez exhortante con el oficio de estilo. — *José Manuel Astigueta.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Ante un juez de primera instancia en lo civil y comercial de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, la sucesión de Dña. Virginia Gorostiaga de Islas obtuvo sentencia de remate contra los señores Remo Muzzio e hijos, por cobro de arrendamientos (fs. 64 y 75, exp. 12.437). Meses antes, y por no conocerse bienes a los deudores, se había anotado inhibición contra ellos en el mismo juicio (noviembre 9 de 1934, fs. 51). Entretanto, ante el Juzgado Federal de la misma ciudad otro acreedor —el Banco de la Nación Argentina— logró descubrir bienes de los deudores, y ejecutó sobre ellos otra sentencia de remate; pero subastados que fueron dichos bienes, al ir a escriturárselos al comprador, apareció la inhibición ordenada en el juicio anterior. En presencia de esta novedad, el señor Juez Federal citó a la sucesión Gorostiaga de Islas para que hiciera va-

ler sus derechos, y la citada compareció, alegando primacía (fs. 218, exp. 6122). Tal pretensión fué rechazada (fs. 228), y entonces la sucesión, sin deducir recurso alguno contra el fallo, expresó que iba a gestionar planteara contienda de competencia el señor juez del fuero ordinario. Así lo hizo este último; pero el federal se ha negado a admitir exista tal contienda, ya que la tercería de mejor derecho se dedujo y resolvió ante él, que era quien tenía a su disposición los fondos materia de controversia. Con tal motivo, y no obstante la oposición del expresado juez de sección, el del fuero ordinario somete a V. E. la presente contienda.

A mi juicio, es tarde ya para promoverla, y el juez del fuero ordinario no puede remediar los efectos de la iniciación de la tercería ante otro magistrado. Distinto es este caso del resuelto por V. E. con fecha 16 del corriente mes (Banco de la Nación v. Figueroa), pues allí declaró expresamente la Corte que omitía pronunciamiento sobre cuál de los dos jueces en discordia estaba facultado para decidir sobre el mejor derecho invocado por los respectivos litigantes.

Corresponde, pues, declarar que no existe en estos autos contienda alguna de jurisdicción que la Corte deba dirimir. — Buenos Aires, julio 31 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 11 de 1941.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General de la Nación y no desconociéndose, además, la competencia del señor juez federal de

Mercedes para resolver la incidencia sobre el mejor derecho del acreedor embargante respecto del que inhibió primero; se declara que no existe en autos contienda alguna de competencia. Devuélvanse los juicios seguidos por el Banco de la Nación y por la sucesión de doña Virginia Gorostiaga de Islas a los señores jueces respectivos.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

CELESTINO ARRANZ v. PROVINCIA DE MENDOZA

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

EXPROPIACION: Indemnización.

Habiéndose establecido con fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada por el tribunal provincial con motivo de la acción negatoria deducida por el actor, que la provincia demandada había ocupado parte del inmueble de aquél con obras de necesidad pública, como la rectificación de un canal, y que se había producido la expropiación indirecta, por lo cual dejó a salvo el derecho del dueño para obtener la indemnización respectiva, la circunstancia de que pocos años después la provincia abandone dicho terreno por haber vuelto el canal a su cauce primitivo, no basta para privar al dueño del derecho a cobrar el valor íntegro de aquél, si ha quedado completamente inutilizado a consecuencia de las obras realizadas, pues en tal caso ese valor se confunde con el monto del daño sufrido.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación del daño. Daño material

EXPROPIACION: Indemnización.

Atento las fundadas razones y los numerosos antecedentes que sustentan el dictamen del perito ingeniero, corres-

ponde aceptar las sumas que fija como precio del inmueble, así como del arrendamiento reclamado en concepto de lucro cesante.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

La provincia no puede excusar la responsabilidad que le incumbe por los daños que la defectuosa construcción de la obra ocasionó al dueño del inmueble en que se realizó, fundada en que ella no la ejecutó y que si hubo descuido al realizarla ello se debería al empresario constructor.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

Acreditada la necesidad de realizar obras de defensa para impedir que la parte del inmueble del actor no ocupada con el canal hecho por orden del gobierno provincial, quede expuesta, por la defectuosa construcción de aquél, a ser arrasada por las aguas del mismo, procede condenar a la provincia al pago de la suma necesaria para tal fin.

COSTAS: Naturaleza del juicio.

Las costas del juicio sobre resarcimiento de los daños y perjuicios provenientes de la expropiación indirecta de un inmueble del actor y de la defectuosa realización de una obra pública en el mismo, forman parte de la indemnización y deben ser a cargo del Estado que, además, desconoció al actor todo derecho.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

A fs. 58 V. E., a mérito de los documentos acompañados, tuvo por acreditada, en cuanto hubiera lugar por derecho, la jurisdicción originaria de la Corte Suprema para entender en este litigio que contra la Provincia de Mendoza sigue don Celestino Arranz sobre cobro de pesos.

La demandada opuso a fs. 64, como de previo y

especial pronunciamiento, excepción de incompetencia, por entender que el conocimiento de la causa correspondía a la justicia local de dicha provincia.

V. E., de acuerdo con el dictamen del suscrito —fs. 76— desestimó la excepción ordenando se contestara la demanda (fs. 79). Así lo hizo la provincia; y la cuestión sobre jurisdicción no ha vuelto a articularse. De lo actuado con posterioridad tampoco surge la necesidad de revisar la resolución de V. E. toda vez que la causa, con las reservas que opuse en mi aludido dictamen, sigue siendo de naturaleza civil, regida por el derecho común (art. 1º, inc. 1º, ley 48).

Correspondería, pues, pronunciar sentencia sobre el fondo del asunto, el que es ajeno a mi dictamen por referirse, como he dicho, a la aplicación de aquel derecho en base a los hechos acreditados en la causa. — Buenos Aires, febrero 22 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 13 de 1941.

Y Vistos: Los seguidos por don Celestino Arranz, representado por el señor Carmelo Puciarelli, contra la Provincia de Mendoza, de cuyo estudio resulta:

A fs. 45 se presenta el citado letrado promoviendo demanda contra la Provincia de Mendoza con los siguientes objetos: a) para que se la condene a pagar a su mandante la cantidad de $ 421.300 m/n. con intereses desde la demanda, en concepto de precio de diez hectáreas de tierra, a $ 4 el metro cuadrado, de las cuales su mandante se declara desposeído a favor de la Provincia de Mendoza, ofreciendo otorgar el corres-

pondiente título de dominio previo pago del precio reclamado o del que en definitiva se fije por esta Corte, y de lo que su mandante ha dejado de percibir en concepto de arrendamiento de nueve hectáreas de dicha tierra, a razón de $ 400 la hectárea desde el año 1934 al corriente de 1939 inclusive; b) a efectuar en la margen derecha del canal de regadío denominado Zanjón, de la Provincia de Mendoza, las obras de consolidación y seguridad necesarias para poner a salvo el resto del inmueble de su mandante colindante con los terrenos cuyo precio demanda, de los desbordes de dicho canal y aluviones que bajan con el mismo, en el término de tres meses; y c) a pagar las costas del juicio.

Dice que su mandante es propietario de un inmueble situado en el Departamento de Guaymallén, de la Provincia de Mendoza, de una superficie de 22 hectáreas, 1.144 metros cuadrados, según la sentencia judicial que en testimonio acompaña, inmueble que según los títulos encuéntrase encerrado dentro de los siguientes límites: Norte, con José Rumbo, testamentaría de Daniel Villega Correa y Canal Zanjón; Sud, con Alberto Capdevilla, Juan Molina Civit y prolongación de la calle Maipú; Este, calle Río Negro y Juan Molina Civit; y Oeste, con el canal Zanjón.

El trazado del canal Zanjón señalado como límite Oeste del fundo de su mandante, afecta en esta parte desde tiempo inmemorial, la forma de una curva, por lo cual se da al paraje el nombre de la "Media Luna". Hace algunos años el Gobierno de la demandada creyó necesario rectificar el canal Zanjón, y sin consentimiento de su mandante, sin ley que autorizase la expropiación de los rasgos necesarios, sin ofrecer pagarlo, se posesionó a fines del año 1933 de una fracción del inmueble de su mandante y realizó la obra, inconsulto

trabajo de ingeniería hidráulica cuyos resultados han sido desastrosos y amenazan causar una verdadera catástrofe si no se toman medidas a tiempo. La actitud del Gobierno de Mendoza se debe al deseo de dar cumplimiento a la ley provincial 936, que ordena la construcción de un canal colector de crecientes y de obras complementarias de defensa contra las mismas. Para dar ejecución a dicha ley el Gobierno obtuvo de la Legislatura la ley de 1º de octubre de 1932, que declaraba de utilidad pública los terrenos necesarios para la rectificación del canal Zanjón en el Departamento de Las Heras entre la toma de la hijuela de González derivada de aquel canal y el puente del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, sobre el circuito de Guaymallén, sometiendo a expropiación y ocupación inmediata todos los terrenos del Departamento de Las Heras comprendidos entre los puntos indicados que fuesen necesarios para realizar la obra, debiendo imputarse los gastos que todo ello demandase a la ley 936, art. 1º, inc. a).

Construídas las obras en aquel trayecto, se resolvió continuarlas hacia el Sud y efectuar dentro del Departamento de Gaymallén, como parte integrante de dichas obras, la rectificación de la "Media Luna", o sea modificar en esa parte el viejo trazado del canal de Guaymallén suprimiendo la curva o arco que allí forma y sustituyéndolo por un nuevo cauce en línea recta que tiene exactamente el trazado de una cuerda que une los dos extremos del arco, o "media luna".

Este nuevo trazado del canal no podía hacerse sino dentro del terreno de propiedad de su mandante; y a fines de 1933 el Gobierno de Mendoza hizo irrumpir numerosas cuadrillas de peones en el fundo del señor Arranz que dieron comienzo a las excavaciones para construir el nuevo cauce.

Fueron inútiles las reclamaciones y protestas de su mandante, a quien se le arrebataba una lonja de tierra sin indemnización previa y se le causaba un gravísimo perjuicio fraccionándole el inmueble con el trazado del nuevo canal, exponiendo la propiedad a los efectos destructores del agua una vez que ésta fuese largada por el nuevo cauce, ya que era de prever que éste, obra improvisada, sin taludes de piedra o de cemento, sería destruído sin necesidad de que bajasen avalanchas pluviales por el solo peso de la dotación ordinaria de agua que conduce al Zanjón.

Con fecha 3 de enero de 1934 su mandante hizo realizar una comprobación de hechos y levantó protesta ante el Escribano Público Miguel Cebrero Fernández, en la que constan los hechos abusivos que menciona, por lo que promovió demanda contra el Gobierno de Mendoza (exp. 45.959) caratulado: "Arranz Celestino contra el Gobierno de Mendoza por acción negatoria", que se tramitó en el primer Juzgado en lo Civil y Minas, en cuya demanda solicitó se negase a la Provincia de Mendoza el derecho de afectar el inmueble con una servidumbre de acueducto como la que se había construído y se la condenase a restituir la cosa en el estado anterior a la demanda. El Gobierno sostuvo que el terreno que ocupaba la rectificación del canal Zanjón no era de propiedad de su mandante, que se trataba del cauce mismo del Zanjón y que si en alguna oportunidad su mandante y sus antecesores pudieron cultivarlo fué gracias a algunas obras de defensa y desembanques hechos por el Gobierno en diversas épocas, sin que por eso dejase de ser cauce del canal Zanjón y por tanto tierra pública.

El juez hizo lugar a la demanda y apelada la sentencia la Cámara en lo Civil de la Provincia de Mendoza

la modificó en los siguientes términos: "Por lo que resulta del acuerdo precedente, se resuelve: Declarar nula por defectos de forma la sentencia... y sentenciando sobre el fondo... se declara: 1º) Que el derecho de dominio del actor sobre el fundo en cuestión abarca el terreno que le asignan los títulos y planos acompañados corrientes a fs. 55 a 63 y fs. 10 respectivamente; 2º) Que el Gobierno de la Provincia carece de derecho para sujetar con servidumbre de acueducto dichos terrenos por ser un bien propio del actor y no del dominio público; 3º) Que habiendo ocupado el Gobierno de la Provincia parte de esos terrenos con las obras de necesidad pública de rectificación del canal Zanjón no se hace lugar a la acción negatoria instaurada, por haberse producido la expropiación indirecta sobre que legisla el art. 2512 del Código Civil; 4º) Se dejan a salvo al actor sus derechos para reclamar del Gobierno de la Provincia las indemnizaciones como propietario expropiado sin forma de juicio".

Encontrándose ejecutoriada dicha sentencia no le queda a su mandante más camino que reclamar del Gobierno de la Provincia de Mendoza el pago de su tierra como propietario expropiado sin forma de juicio, y ésa es la acción que viene a ejercitar, demandándola originariamente ante esta Corte en su carácter de extranjero.

Dice que mientras el canal Zanjón corrió por su trazado circular de la "media luna", de márgenes consolidadas, llenó perfectamente sus funciones de canal de riego y colector de crecientes o aluviones pluviales. Pero construído el nuevo tramo o sea la rectificación del Zanjón en tierras sueltas y sin taludes de piedra o consolidados con plantaciones, las aguas convirtieron el Zanjón en un verdadero río o torrente de montaña. Los

diez metros de anchura del canal se han extendido en partes a centenares de metros y lo que antiguamente era tierra de humus se ha transformado en un lecho de piedras por donde corren sin curso fijo las aguas del Zanjón. Toda la propiedad amenaza ser destruída y las aguas no solamente se han llevado plantaciones de árboles sino que paulatinamente van destruyendo el viñedo y arrastrando las cepas y los postes, y posiblemente no está lejano el día en que haya que lamentar una catástrofe sin precedentes por cualquier gran aluvión, si a las aguas no se las encauza por canales de pendiente adecuado y no se construyen obras de defensa.

La extensión virtualmente ocupada por el canal Zanjón, dentro del inmueble de su mandante, debido a que el curso de las aguas es divagante, alcanza a diez hectáreas más o menos. Pero a este respecto manifiesta que fija dicha cantidad como máximo, sin perjuicio de lo que resulte de la prueba que producirá, siendo dicha superficie la que ofrece escriturar al Gobierno de Mendoza, por encontrarse desposeído de la misma a causa de encontrarse ocupada por el Zanjón.

Agrega que después de iniciada la demanda y previendo el señor Arranz lo que iba a suceder mientras corría el término para que el Gobierno la contestara y en vista de que el agua fué lanzada por el nuevo canal antes de vencerse dicho término, solicitó del Juzgado una comprobación de hechos fuera de juicio que se llevó a cabo con la intervención de la demandada en los autos 46.095 dejándose constancia del estado en que se encontraba la obra nueva cuando todavía no había sido lanzada el agua por ella y el estado y características de los terrenos que dicho nuevo canal atravesaba, pues temía su mandante y como efectivamente sucedió que al largar

las aguas por el nuevo canal, éste fuese destruído y aquéllas inundasen los terrenos adyacentes convirtiéndolos en lecho de río. El Juzgado pudo comprobar *de visu* la transformación operada por el efecto destructor de las aguas. Las tierras de humus habían sido convertidas en pedregales y el canal auxiliar que sólo tenía cuando se construyó cuatro metros de ancho y ochenta centímetros de profundidad encontrábase transformado en un río de profundas barrancas.

Dice que no demanda por los daños y perjuicios sino por el cobro de la tierra, puesto que la Cámara ha declarado que el señor Arranz ha sido expropiado de acuerdo al art. 2512 del Código Civil y, en consecuencia, el perjuicio sobrevenido no puede ser sino para el expropiante. Se extiende a continuación en otras consideraciones relativas a la tierra de su mandante de orden histórico y a las actuales de su ubicación, a los precios pagados por tierras inmediatas, y reitera el petitorio inicial de la demanda.

Corrido el traslado a fs. 58 lo contesta la Provincia de Mendoza a fs. 64 oponiendo la excepción dilatoria de la incompetencia de jurisdicción, que es rechazada por la sentencia de fs. 79.

A fs. 83 la Provincia de Mendoza, representada por don Agustín Marcelo Echevarrieta contesta la demanda, pidiendo su rechazo con costas, expresando que en el escrito en que opuso excepciones de previo pronunciamiento, al solo efecto de examinarlas, se admitió la exactitud de los hechos invocados en la demanda, considerando este caso como un juicio enderezado a cobrar la indemnización correspondiente a una expropiación. Reconoce que el Gobierno mandó rectificar el canal Zanjón con objeto de darle más tiraje para evitar su embanque, y de esta manera defender a los ribereños, que se

ven expuestos al continuo desborde de sus aguas. Que en ejecución de esos trabajos se penetró en parte del inmueble del señor Arranz excavándose un nuevo canal, cuyo lecho era recto, o sea abandonándose el cauce antiguo. Que el Gobierno ocupó ese terreno por considerarlo lecho del mismo Zanjón, estando lejos de suponer que fuese propiedad particular del señor Arranz. Que éste inició los autos números 45.959 ante el primer juzgado civil por acción negatoria, demostrando allí la posesión de más de veinte años del bajo conocido con el nombre de "Media Luna" y obteniendo a su favor una sentencia en que se lo declaraba dueño de ese terreno. Que aquella demanda y la presente en el fondo son idénticas, pues ambas buscan obtener la declaración de propiedad de ese terreno a favor del Sr. Arranz, y la indemnización por su ocupación, mediando entre una y otra una sola diferencia: el derecho de Arranz, que estaría reconocido por un sentencia firme. Y que si bien los hechos originariamente fueron los mismos, o sea los aducidos en el juicio Nº 45.959 y los expuestos en este expediente tramitado ante la Corte, en realidad no pueden interpretarse de la misma manera, pues tales hechos han variado en su significación. Si la situación de hecho se hubiese mantenido como originariamente se planteó en 1934, Arranz tendría razón de demandar por el importe de la indemnización correspondiente a una expropiación; mas aquella situación ha variado.

Sostiene que no existe expropiación, pues el Gobierno no puede tomar la propiedad privada sin una ley calificativa de la utilidad pública y previa indemnización. Si no existe ley mandando expropiar, la ocupación constituye un despojo, pero de ninguna manera tiene la virtud de incorporar esos terrenos al patrimonio del dominio público, ni los jueces podrán ordenar el tras-

paso del particular al dominio público, lo que sólo se consigue mediante una ley de expropiación. En la práctica puede ocurrir que el Estado al realizar una obra pública ocupe terreno de particulares sea en mayor extensión a la prevista en la ley de expropiación, o sin ley, por un caso de necesidad. Esa ocupación, sin previa ley de expropiación, recibe en doctrina el nombre de "expropiación indirecta", o "sin declaración de utilidad pública". Para que exista expropiación indirecta es indispensable la apropiación de un inmueble particular, para la construcción de una obra pública, realizada con fondos públicos, de beneficio general, y ocupación de una manera definitiva, o por lo menos indefinida no se trataría de una expropiación, sino de una ocupación transitoria, aun cuando de ello se derive un daño para el propietario que podrá reclamar el importe correspondiente si se ha producido destrucción parcial de su inmueble o el daño causado por el tiempo de la ocupación, pero nunca el importe de su precio, porque la ocupación no importaría la incorporación del bien privado al patrimonio público.

El terreno de la "Media Luna", antiguo lecho del Zanjón, no obstante haberse declarado por sentencia de propiedad del señor Arranz, ocupado parcialmente para construir un nuevo lecho al Zanjón, ya no es detentado por el Gobierno, ni lo será en el futuro. Si aquel hecho fué cierto en 1934, ha dejado de ser exacto en 1939. Hoy en día el Zanjón sigue su antiguo curso, habiendo vuelto al lecho primitivo, lo que demuestra que si hubo ocupación, desde luego parcial, de los terrenos del Sr. Arranz, la ocupación fué transitoria, sin haber tenido un propósito definitivo, o por lo menos indefinido. El mismo Gobierno ha rellenado gran parte de ese bajo, con el desembanque del año 1939, borrando los rastros del cau-

ce nuevo, para volver las aguas a su lecho secular. Con ello quedan desvirtuados los hechos invocados en la demanda y también la acción, pues esta última se funda en la apropiación del terreno para una obra pública, cuando el terreno queda incorporado definitivamente al patrimonio público. Y como el Estado no piensa seguir ocupando el terreno en el futuro, habiendo abandonado ese rasgo de terreno, ya no puede reclamarse el precio de la ocupación pues ello fué reconocido. En consecuencia no existe expropiación indirecta, ni derecho a reclamar el valor del terreno sino cualquiera otra indemnización por ocupación transitoria.

Que aun en el caso de que se declarara que el Gobierno de Mendoza está obligado a abonar el precio del terreno ocupado, que como acaba de manifestar no fué expropiado sino detenido provisionalmente, nunca podría ser condenado en la extensión pedida en la demanda, donde se reclama una indemnización desproporcionada a la extensión del terreno y a su valor. El actor pretende abandonar a favor del Gobierno todo el bajo de la "Media Luna" cuya extensión es más o menos de ocho hectáreas, sin dar ninguna razón valedera para imponerle semejante carga. En último extremo el Gobierno sólo podría ser condenado a pagar el valor del terreno ocupado por el nuevo cauce, abierto en 1934, y hoy borrado, y la franja comprendida entre ese cauce y el antiguo lecho del Zanjón, pues todo ese terreno habría sido sustraído al señor Arranz. Pero todo el resto del terreno hasta completar las ocho hectáreas, de ninguna manera ocupado por el Gobierno, ni necesario para esta obra pública, no puede ser indemnizado, pues toda esa faja se encuentra unida a la propiedad alta del señor Arranz formando con ella un solo inmueble, cuyo aprovechamiento es factible sea por chacras o como

el actor lo sostiene para loteo destinado a viviendas. El único pedazo fraccionado, no susceptible de aprovechamiento por el propietario, sería la lonja existente entre los dos cauces, cuyo dominio hubiera debido pasar al Estado, previa indemnización por haber quedado inutilizado por el fraccionamiento. Pero la otra gran lonja situada al Este del cauce nuevo cuya extensión aproximada es de seis hectáreas, no se desvaloriza ni se perjudica porque va adherida a la demás propiedad del actor. No podría éste hacer abandono de esa gran extensión ni considerarse con derecho a ser indemnizado en su precio.

Agrega los planos levantados por el Ministerio de Obras Públicas que aclaran perfectamente este aspecto y pone en evidencia la injusticia y temeridad de la demanda. El trazado del nuevo Zanjón construído en los años 1933 y 1934 tan solo ocupó una superficie aproximada de una hectárea, cinco mil cuatrocientos dos metros cuadrados del bajo de la "Media Luna", incluyendo el lecho propiamente dicho, borde y terreno intermedio entre los dos cauces, quedando de todo el bajo entre 6 a 8 hectáreas aprovechables por el actor. Si la Provincia hubiera dictado la ley expropiando ese terreno, tan sólo hubiera mandado adquirir el necesario para rectificar el lecho y hubiera pagado la franja entre los dos cauces a título de desperdicio por fraccionamiento.

La expropiación indirecta, suponiendo haya existido, sólo daría derecho al señor Arranz a cobrar esa misma indemnización, pues éste no puede mejorar su condición de acreedor por la mera circunstancia de no existir ley de expropiación.

La determinación del precio ha de establecerse por peritos, pues es manifiesta la exageración contenida en el escrito de demanda. Se refiere luego a la calidad del

terreno y a los precios corrientes en la zona y a la impracticabilidad del loteo para viviendas.

Agrega que los destrozos causados en los terrenos bajos lo fueron por acción natural de las aguas, cuyo desborde es permanente en los terrenos ribereños al Zanjón y no por hecho del Gobierno, como lo han reconocido varios testigos traídos por el actor en el juicio 45.959 que reconocieron que el bajo de la "Media Luna" algunas veces era invadido por las aguas antes de la rectificación del Zanjón. Esta obra no ha influído ni en favor ni en contra de ese fenómeno natural. Termina manifestando que en caso de hacer lugar a la demanda y se declare que exista expropiación, ésta debe limitarse al terreno realmente ocupado de una hectárea y cinco mil cuatrocientos dos metros cuyo valor no excede de $ 0,10 el metro cuadrado y se absuelva a la Provincia del reclamo de daños y perjuicios.

A fs. 91 vta. se abre la causa a prueba produciéndose la que indica el certificado de Secretaría de fojas 469. A fojas 472 y 492 corren los alegatos de actor y demandado y a fojas 508 vuelta se llamó autos para definitiva.

Considerando:

1º Que dada la forma en que ha quedado planteada la *litis contestatio* referida en los resultandos, cinco son las cuestiones a resolver: a) Si se ha producido la expropiación de hecho o indirecta; b) caso afirmativo, cuál es la superficie ocupada por la obra pública; c) cuánto debe fijarse en concepto de indemnización por esa obra; d) procedencia de la construcción de las obras necesarias para poner a salvo el resto del inmueble ocupado en parte por la obra pública; y e) quién debe abonar las costas del juicio.

2º Del testimonio de la sentencia dictada en los autos Nº 45.959 por la Cámara de Apelaciones en lo Civil de Mendoza, pasada en autoridad de cosa juzgada, resulta que la acción negatoria entablada por Arranz contra la Provincia de Mendoza fué rechazada, —no obstante reconocerse el dominio del actor— declarándose que ésta había ocupado la finca del actor con obras de necesidad pública, de rectificación del Canal Zanjón, y producida la expropiación indirecta, por lo que se dejan a salvo al actor sus derechos para reclamar de la provincia las indemnizaciones como propietario expropiado sin forma de juicio (ver fs. 16 a 29). Y de la pericia efectuada por el Ingeniero Civil Don Eduardo M. Huergo que corre de fs. 253 a 307 resulta la superficie del terreno inutilizado por la obra pública ejecutada por orden de la demandada. Lo que demuestra el derecho del actor a reclamar el precio del terreno destruído por la obra pública en la forma que puede apreciarse en las fotografías acompañadas por el citado perito. Esa pericia demuestra que no es exacto que el Canal Zanjón corra ahora por su antiguo cauce sino en una extensión de 300 metros solamente frente a la finca del actor y que su curso es divagante en 650 metros y ha cubierto de cantos rodados una parte del terreno del actor, inutilizándolo para todo cultivo. Es patente, entonces, el derecho de su dueño a reclamar su valor íntegro, puesto que éste se confunde con el monto del daño sufrido. Se explica así que la demandada no tenga interés en que se le transfiera el dominio del pedrizal en que se ha convertido el terreno del actor a consecuencia de la mala ejecución de la obra pública, pues éste carece ahora de todo valor, o, en el mejor de los casos su valor sería ínfimo.

3º Que la superficie a pagar a consecuencia de la

obra pública no es sólo la comprendida con la ocupación del nuevo cauce —borrado ya— y la franja de tierra comprendida entre ese cauce y el antiguo lecho del Zanjón, o sea 15.402 metros cuadrados como lo sostiene la demandada, sino toda la destruída e inutilizada, cuya superficie es de cinco hectáreas seis mil ochocientos cincuenta y nueve metros cuadrados (ver fs. 306).

4º Que el precio en que el perito estima el valor del terreno en 1934, en que se produjo la destrucción es el que corresponde aceptar, atentas las fundadas razones y los numerosos antecedentes que sustentan el dictamen, o sea el de tres mil cuatrocientos pesos moneda nacional la hectárea, más el de trescientos pesos por hectárea y por año, valor del arrendamiento, a partir del año 1934 en concepto de lucro cesante reclamado también en la demanda. (Art. 16, ley 189).

5º Que del informe pericial antes citado resulta que las aguas del canal Zanjón han continuado socavando la propiedad del actor. Han producido derrumbamientos de tierra que arrastran unas cepas y dejan en el aire los postes terminales del alambrado de sus viñedos. Y que una parte de la superficie aprovechable que le queda al actor, está expuesta a ser arrasada por las aguas del Zanjón, si no se efectúan obras de defensa y reencauce (ver contestaciones a los puntos 4º y 6º) a cuyo efecto el perito propone como lo más económico, construir una defensa de gaviones colocados de acuerdo a las indicaciones del plano Nº 4 e indicadas allí en rojo en forma esquemática, cuyo costo es de veinte mil pesos moneda nacional aproximadamente (ver contestación al punto 7º). Es posible, agrega el citado profesional, "que aun construídas esas defensas, por efecto de las socavaciones anteriores unidas a las nuevas posibles, haya algunos desmoronamientos del terreno que ha que-

dado en situación precaria. Podría consolidarse esos terrenos, pero económicamente no es conveniente. En efecto, por evitar el desmoronamiento de dos metros de profundidad por cien de largo habría que gastar $ 5.700 y el valor de ese terreno aunque se admitiera el precio en que lo estima el actor, sería de $ 800''.

En cuanto a si la inutilización parcial del inmueble del actor se debió a la impericia o imprevisión en el planteo de la obra de rectificación del Zanjón, el perito opina que no puede considerarse que el proyecto sea un disparate técnico ni mucho menos. Pues de realizarse tal cual parece planeado, se obtendría una mejora en el canal. Pero según se desprende de lo actuado, agrega, la ejecución adoleció de defectos, y no se hizo en cuanto a sus dimensiones de acuerdo al plano mencionado. Comenzando porque no parece haberse hecho con las precauciones constructivas requeridas. En resumen, dice, desde el punto de vista hidráulico no puede hablarse de impericia ni de imprevisión del planteo de la obra en su conjunto. Pero del punto de vista de su ejecución, y tomando como verdadera la hipótesis de construir una sección menor que la necesaria, etc., sin consolidar los nuevos terraplenes, y ya se utilice o no un canal auxiliar para conducir el agua al canal rectificado, entonces sí puede admitirse que hubo impericia e imprevisión técnica, que resultaría mayor en el caso de haberse utilizado un canal auxiliar (ver contestación a la cuarta pregunta).

Que la obligación de indemnizar de la demandada emana de los arts. 902, 903, 904 y 1113 del Código Civil, no pudiendo excusar su responsabilidad, como lo pretende en su alegato, fundándose en que ella no ejecutó la obra y que si hubo descuido al realizarla ello se debería al empresario constructor.

6º Que las costas deben ser a cargo de la demandada, no solamente por formar ellas parte de la indemnización en juicios de esta naturaleza, sino también porque la demandada ha desconocido todo derecho a la actora para deducir esta demanda.

Por los fundamentos expuestos se declara operada la expropiación de la superficie de cinco hectáreas seis mil ochocientos cincuenta y nueve metros cuadrados, indicada en la pericia de fs. 253, y se condena a la Provincia de Mendoza a pagar a don Celestino Arranz la suma de diez y nueve mil trescientos treinta y dos pesos con seis centavos moneda nacional por el valor del terreno con sus intereses desde la interpelación judicial y la de veinte mil pesos de igual moneda en concepto de daño emergente, más la de trescientos pesos moneda nacional anuales por hectárea desde enero de 1934 hasta agosto 7 de 1939 en concepto de lucro cesante, dentro del término de sesenta días, con costas. Hágase saber, repóngase el papel y oportunamente archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

MARIA BEATRIZ DEL VALLE INCLAN

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Embajadores, Ministros etc.

La jurisdicción originaria de la Corte Suprema prevista en el art. 1º, inc. 4º, de la ley Nº 48, sólo alcanza a los juicios que afecten personalmente a los cónsules extranjeros en su patrimonio, libertad u honor y en los cuales

los mismos intervengan como parte directa —actora o demandada— con ocasión del ejercicio de su gestión pública.

EXEQUATUR.

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Embajadores, Ministros etc.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Actos de autoridad nacional.

No compete a la Corte Suprema conocer originariamente en los incidentes que se produzcan en los juicios, entre los cónsules extranjeros y los tribunales argentinos, con motivo del cumplimiento de sus respectivas funciones; pero su intervención podría ser provocada por el recurso extraordinario en el caso de que fuere desconocido alguno de los privilegios previstos en los arts. 60 y 62 del Reglamento Consular de mayo 31 de 1926 que, por ser inherentes a la función consular y a título de reciprocidad, también corresponden a los cónsules extranjeros en el territorio de la Nación después de concedido el *exequatur*, acto de autoridad nacional que los habilita para el ejercicio de su misión.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, mayo 12 de 1941.

Considerando:

Los términos inadmisibles de la referida comunicación plantearon esta incidencia que apreciaré en el triple aspecto que ella involucra. La jurisdicción del infrascripto para exigir los informes que originaron la actitud del Sr. cónsul general; determinar si dicho funcionario consular se encuentra investido de inmunidades o privilegios que le permitan negar los requerimientos formulados y los conceptos de esa nota frente a la investidura que emana de la función judicial.

1º Jurisdicción. Este juzgado, a mi cargo, por razones de turno, ha tomado intervención en estas actuaciones, ejerciendo el patronato del Estado respecto a la menor extranjera domiciliada en España, doña María Beatriz del Valle Inclán, de acuerdo a los deberes y a la extensión que le impone el art. 4º de la ley 10.903.

Dicha menor entró al país en carácter de turista, en octubre de 1939, con un pasaporte precario concedido por el cónsul español en la República de Chile y visado por el de la República Argentina, autorizando su ingreso por el término de 3 meses, los que vencieron el 12 de diciembre de 1939.

Ha carecido de toda representación legal hasta febrero del corriente año en que se le proveyó de un tutor especial, recayendo esa designación en el doctor Ernesto J. Tissone. Dejó deudas en los hoteles donde se hospedó, su salud fué en extremo precaria, habiendo estado internada en los hospitales Español y Rivadavia, como también en un sanatorio y actualmente ha debido dársele destino provisorio en un preventorio religioso para niñas tuberculosas en las sierras de Córdoba.

Tampoco se ha dirigido, desde su ingreso al país, al reajuste y dirección moral de su persona, pues si bien ha actuado con personas de conducta intachable, el ambiente en que se ha desenvuelto en esta capital es inadecuado para su sexo, edad y precaria salud.

De las declaraciones prestadas en autos a requerimiento del tutor se desprende, sin lugar a dudas, que ni los parientes maternos de la menor que tiene en Buenos Aires, ni los amigos del padre residentes en la República ni sus connacionales, cumplieron con los deberes legales, ni los de asistencia económica que las circunstancias exigían.

La propia actitud de la madre, que resulta de las cartas agregadas a fs. 80, 81 y 82, de las declaraciones de fs. 71 a 84 vta., prestadas por la Dra. Campoamor y por el Sr. Blanco Tejerina, acreditan la atención de las obligaciones inherentes a la patria potestad. Si a ello se agrega el telegrama de fs. 126, guiado exclusivamente a salvaguardar intereses patrimoniales, y la circunstancia de no existir poderes o requerimientos judiciales durante el largo lapso transcurrido, se llega a la convicción del desamparo legal en que esa menor se ha encontrado.

Al infrascripto corresponde igualmente, como juez del patronato, aclarar la situación de hecho creada en lo que atañe a la intervención que ha correspondido a los funcionarios o terceros, sin cuya colaboración no hubiera podido sobrevenir el ingreso y permanencia de esa menor en el territorio de la República. La visación de pasaportes para el ingreso de una niña como turista sin tener representación legal alguna y sin que acreditase sus medios económicos durante la permanencia; la no fiscalización de su estada al terminar el permiso

precario de ingreso; la falta de denuncia a la defensoría de menores por la Dir. de Inmigración respecto al ingreso y el no gestionar su reingreso a Chile, a pesar de haber transcurrido más de un año desde que feneció el permiso. Todo demuestra la necesidad de aclarar los hechos sobrevenidos para obtener las determinaciones que eviten estados como el que surge de autos, que contrarían la finalidad de la ley 10.903 y por la que deben velar todos los jueces en lo civil, como representantes del patronato que ella les confiere. El Dr. Tomás D. Casares, a raíz de un caso semejante sostenía que "incumbe al Estado el patronato con el cual debe suplirse la asistencia que el padre o tutor dejan de realizar o realizan mal".

De las declaraciones prestadas por el Sr. Blanco Tejerina y la Dra. Campoamor, resulta que la intervención de esas personas ante el defensor de menores, que obran en las actuaciones que corren sin acumular, y lo corrobora la nota de fs. 17, ha sido determinada por el cónsul general de España y que en razón de esa intervención del tutor Dr. Tissone requirió del juzgado, a fs. 10, se librara oficio a los siguientes efectos: 1) A qué edad son mayores, de acuerdo a la legislación vigente en España, las personas de sexo femenino, debiendo transcribir la disposición respectiva; 2) sobre el texto de la correspondencia telegráfica y epistolar cambiada y que sirvió de antecedente a ese consulado para realizar las gestiones sobre repatriación y reembarco de la menor María Beatriz del Valle Inclán Blanco; 3) respecto a la suma de que dispone ese consulado para efectuar dicha repatriación y quién la realizó o prometió esa remesa de fondos.

Ante la respuesta incompleta dada a fs. 14 se le reiteró el oficio y luego a los 50 días se le recaba una preferente atención, lo que origina la nota de fs. 160. Esas medidas tendían a fijar si el Sr. cónsul general de España obraba en razón de poderes otorgados en debida forma por la madre de la menor, o de documentos que el juzgado necesitaba valorar para pronunciarse en definitiva sobre la repatriación diferida por resolución de fs. 7 vta. y en la cual ya se establecía que para acceder a la petición formulada se hacía necesario que la misma venga acompañada de los recaudos pertinentes, como lo hacía notar el asesor de menores en su dictamen, tanto más, cuanto que la menor María Beatriz en el escrito de fs. 1 se opone a ser embarcada para España, alegando que sus padres están divorciados judicialmente y que jamás ha vivido en compañía de su madre.

Fijada la jurisdicción del juzgado y la pertinencia de

la diligencia ordenada, la negativa a su cumplimiento por parte del cónsul general resulta inadmisible en un país de soberanía no limitada, pues "el gran principio de la soberanía — enseña Agustín de Vedia— tiene su más completa manifestación en la administración de justicia" (conf. aut. cit., "*Soberanía y justicia*", p. 168).

2º Cónsules. Inmunidades. Conforme a lo establecido por la Corte Suprema de la Nación en los casos que recuerda el agente fiscal en su minucioso dictamen, los cónsules carecen de atribuciones para representar *de jure* a sus connacionales, sin perjuicio del asesoramiento que respecto a la legislación del país en que actúan puedan facilitarles. Sus funciones son esencialmente de carácter comercial (Fallos, t. 3, p. 484; t. 123, p. 154 y sus reenvíos). Igualmente carecen de inmunidades o privilegios de carácter diplomático (Corte Sup., Fallos, t. 123, p. 213; *J. A.*, t. 5, p. 206 y Fiore, "*Derecho internacional público*", t. 2, p. 460); de ahí que en el decreto del P. E., del 22 de octubre de 1938, se determine que las disposiciones en materia consular tienen como principal fundamento "la práctica internacional que nuestro país ha venido aplicando por razones de cortesía y reciprocidad" (*Bol. oficial*, octubre 29 de 1938).

En idéntico sentido el Dr. José Nicolás Matienzo, al evacuar una consulta del Ministro de Relaciones Exteriores, sobre si debe darse curso a los oficios en que los jueces le pedían se sirva recabar ciertos informes de la embajada de los Estados Unidos y del consulado general de dicha Nación, sostenía: "No veo inconveniente en que se dé curso al dirigido a la embajada; pero en cuanto a los dirigidos al cónsul general, es mi dictamen que los jueces los pueden hacer directamente, desde que los funcionarios consulares no gozan de prerrogativas diplomáticas, sino que, al contrario, se hallan sujetos a la jurisdicción de los tribunales de los países en que residen" (N. Matienzo, *Cuestiones de derecho público argentino*, t. 11, página 1075).

Careciendo de inmunidades y de extraterritorialidad, los cónsules, al igual que los demás funcionarios del Estado donde actúan, deben acatamiento y colaboración a las resoluciones que adopten los tribunales de justicia, sin que puedan ampararse en normas de derecho ajenas a la de la jurisdicción del lugar donde desempeñan tales funciones, ni aún en razones de secretos, pues como lo recordara el Sr. Juez Dr. González Gowland en el caso que se registra en *G. del F.*, t. 152, p. 104, aun en ese supuesto "existiría la justa causa que menciona la ley

en el art. 156 del cód. penal, pues el informe sería evacuado obedeciendo a un mandato judicial dictado con el propósito de esclarecer las cuestiones debatidas en el juicio; y que además, las medidas de la naturaleza de las que motiva este pronunciamiento, responden a una razón de orden público, pues por medio de ellas, se procura arbitrar un medio legítimo que procure a la justicia el cumplimiento de su misión''.

Fuera de lo anterior, es de recordar lo resuelto por la Corte Suprema en la causa Chiappi, pronunciamiento al que diera origen la actuación de un vicecónsul del Reino de Italia, donde por los fundamentos del dictamen del procurador general se determinó que ''la invocación de los privilegios de que gozan los cónsules, carece de valor cuando se trata de los poderes conferidos a los tribunales para mantener el buen orden de los juicios. Toda persona, cualquiera sea su calidad, al ocurrir ante el juez, se somete a las reglas que gobiernan a la administración de justicia, que son la garantía de su funcionamiento. Por consiguiente no es permitido invocar los propios privilegios cuando se violan los de la autoridad a la que se pide el ejercicio de su disposición'' (conf. Fallos, t. 116, p. 96; t. 126, p. 243; J. A., t. 49, p. 157).

En consecuencia y como lo aconseja el agente fiscal, corresponde reiterar al Sr. cónsul general de España las copias e informes requeridos para que los remita dentro del término que a tal efecto fijaré en la parte dispositiva de la presente resolución y con la prevención que prevé el art. 239 del código penal.

3º — Facultad disciplinaria. El representante consular no cumple el requerimiento formulado y en tono inusitado desconoce la jurisdicción de las autoridades del Estado donde reside; sólo contesté —dice— a su oficio del 14 de abril, por haber interpretado éste como un ruego que se le hacía; no puede recibir instrucciones más que de sus superiores, y pide que la menor María Beatriz sea puesta a su disposición para su inmediata repatriación.

La referida respuesta de fs. 160, no guarda estilo en su forma, ni la consideración de acatamiento y respeto a la investidura judicial, por la que debe velar el infrascripto para el buen orden y decoro de la justicia.

En tal sentido en Sr. cónsul general de España se ha hecho pasible de las sanciones disciplinarias a que aluden los arts. 52 y 53 del cód. de proced. y 75 de la ley 1893, cuya doctrina y alcance han sido puntualizados por las Excmas. cámaras en pleno (J. A., t. 63, p. 231) siendo de notar, como

lo recuerda el Dr. SALVADOR DE LA COLINA (*Derecho y legislación procesal*, t. I, p. 65) que según MOURLON, "es tan indispensable este poder disciplinario o de superintendencia judicial que en Francia se ejercitó mucho antes de existir los textos que lo consagraran". La doctrina por el órgano de sus más acreditados intérpretes —dice PARRY— ha podido agregar que esa facultad es inherente a los tribunales de justicia, porque sin ella quedarían privados de autoridad. (BLACKSTONE y STORY, citados en Corte Sup., Fallos, t. 116, p. 96, aut. cit., *Facultades disciplinarias del Poder judicial*, p. 8).

Por lo cual y reconociendo que procede la devolución de ese documento a su firmante, conceptúo más conveniente que sea desglosado dejando testimonio en autos, y reservando en secretaría para el caso que fuere necesario hacer efectiva la prevención dispuesta en la parte dispositiva de esta resolución, e imponerle una multa por tratarse de una situación análoga a la que originó la intervención de la Suprema Corte en la causa Chiappi y donde se determinó que "el ejercicio de las facultades disciplinarias atribuídas a los tribunales de justicia, no puede dar lugar al recurso extraordinario para ante esta Corte Suprema, por tratarse de puntos de derecho procesal que se hallan fuera de los casos previstos por el art. 14 de la ley 48" (Fallos, t. 135, p. 423; t. 137, p. 109, y t. 154, página 223).

Por estos fundamentos y los concordantes del dictamen fiscal, resuelvo reiterar el oficio impuesto al Sr. cónsul general de España para que cumpla el mandato judicial dentro del tercero día, guardando estilo, con la prevención que prevé el art. 239 del cód. penal. Téngase presente lo aconsejado por el agente fiscal en el 5º punto del petitorio de su dictamen, hasta tanto sea cumplida esta resolución. Procédase al desglose de la nota de fs. 160, dejando testimonio en autos, la que será reservada en secretaría y aplíquese a su firmante por sus términos, una multa de $ 40, que deberá depositar dentro de 48 horas con el apercibimiento que determina el art. 53, inc. 3º del cód. de proced. — *Arturo G. González*.

REVOCATORIA

Buenos Aires, mayo 20 de 1941. — Atento lo dictaminado por el agente fiscal, no siendo suficientes las explicaciones formuladas por el cónsul general de España a fs. 184 y 183 y por los fundamentos de la resolución apelada, que mantengo, no ha lugar al recurso de revocatoria interpuesto y se concede

en relación el de apelación deducido en subsidio, debiendo elevarse los autos ante la cámara en la forma de estilo. — *Arturo G. González.*

DICTAMEN DEL FISCAL DE CÁMARA

La incidencia traída a conocimiento de V. E. plantea dos cuestiones, a saber: 1ª, procedencia o improcedencia de la medida decretada por el Sr. Juez *a quo* y mantenida "con la prevención que prevé el art. 239 del cód. penal, en el sentido de que el Sr. cónsul general de España remita copias o informes sobre el texto de la correspondencia telegráfica y epistolar cambiada y que sirvió de antecedente a ese consulado para realizar las gestiones sobre repatriación y reembarco de la menor María Beatriz del Valle Inclán Blanco"; y 2ª, procedencia o improcedencia de la corrección disciplinaria impuesta al mencionado funcionario consular.

En cuanto a la primera de esas cuestiones, del escrito de fs. 18, se desprende, a mi juicio, sin género de duda, que la negativa del Sr. cónsul general a cumplir el mandato del juzgado se funda en razones vinculadas directa e íntimamente con su carácter de tal y con el desempeño de sus funciones públicas, desde que no otra cosa implica la invocación de los privilegios inherentes a ese cargo, la imposibilidad en que dice encontrarse de proporcionar, sin orden de sus superiores jerárquicos, el contenido de documentos pertenecientes al archivo consular que considera inviolables, y en fin, la falta de obligación que alega —pese a reconocer su carencia de inmunidades diplomáticas— de acatar órdenes judiciales que contraríen sus deberes consulares.

Es, desde luego, sensible que esas razones no se expusieran en la escueta comunicación testimoniada a fs. 16, como lo es que no se formulara con anterioridad la sugestión contenida en el punto 1º de la de fs. 23, todo lo cual habría evitado quizá esta enojosa incidencia; pero bajo su aspecto legal, estimo que habiéndose amparado el funcionario recurrente en los privilegios que entiende anexos a su investidura, la decisión del punto cuestionado escapa a la competencia de la justicia ordinaria, por pertenecer originaria y exclusivamente a la de la Corte Suprema de la Nación.

Tal es la conclusión que surge de lo dispuesto por el art. 101 de la Constitución Nacional y art. 1º, inc. 4º de la ley 48 y 2º de la 4055, que han reglamentado aquel precepto. La

disposición citada en segundo término atribuye a la Corte Suprema el conocimiento directo "de las causas en que versen los privilegios y exenciones de los cónsules y vicecónsules extranjeros en su *carácter público*", a diferencia de aquellas que conciernen a los negocios particulares de los mismos, los cuales caen bajo la competencia de los jueces nacionales de sección (art. 2º, inc. 3º, ley 48). Y en mi sentir no es discutible, repito, que los motivos invocados por el Sr. cónsul general de España para resistir la orden judicial de que se trata, plantean una cuestión de privilegio o exención relacionada directamente con el ejercicio de su cargo, es decir, con el "carácter público" que inviste, en el cual le ha sido impartida dicha orden.

En el fallo registrado en *J. A.*, t. 32, p. 40, la Corte Federal, analizando los preceptos de la ley 48 a que me acabo de referir, dijo: "que esta distinción responde al concepto corriente en la doctrina internacional, según la cual los cónsules carecen de carácter diplomático y por consiguiente no gozan de las exenciones e inmunidades que acuerdan a los embajadores, ministros, etc., pero en razón de ejercer la representación del país que los envía, del que reciben una delegación de poder para el desempeño de las funciones que les están confiadas, les son acordados ciertos privilegios indispensables para llenar su misión, por ser inherentes al ejercicio de la jurisdicción atribuída. Es en esta inteligencia que la ley 48, en su art. 1º, circunscribe la competencia originaria de esta Corte a los casos en que se afecten los privilegios y exenciones de los cónsules en su carácter público. Fuera de este supuesto, esta Corte carece de jurisdicción y el caso quedará comprendido en la deferida a los jueces de sección para entender en los negocios particulares de los cónsules o vicecónsules extranjeros (Fallos, t. 123, p. 154 y los allí citados)" (conf. en el mismo sentido las decisiones del alto tribunal registradas en su colección de fallos, t. 22, p. 176; t. 82, p. 392; t. 122, p. 129, y t. 178, p. 433, entre otras).

Cabría argüir, quizá, que en los antecedentes citados se trataba de demandas entabladas por o contra un cónsul extranjero, mientras que en el *sub judice* el funcionario interesado no interviene como parte en el litigio; pero, en mi concepto, esa circunstancia no puede alterar los principios expuestos, cuya aplicación corresponde siempre que estén en juego o "se afecten los privilegios y exenciones de los cónsules en su carácter público". Planteado ese punto, aunque sea en forma incidental dentro de un juicio cualquiera, surge de inmediato la competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema para

decidirlo, desde que las razones tenidas en vista para confiar al más alto tribunal del país la solución en única instancia de ese delicado género de cuestiones, susceptibles hasta de repercutir en el orden internacional, son idénticas, ya sea que el representante consular actúe o no como litigante directo.

En conclusión, opino que V. E. no está habilitada para pronunciarse sobre este aspecto del asunto, y que dadas las modalidades del caso, corresponde elevar las actuaciones a la Corte Suprema, a sus efectos.

En lo que atañe a la segunda cuestión aludida al comienzo, coincido con el Sr. Juez *a quo* y el agente fiscal en que la nota testimoniada a fs. 160, por sus términos, y por la omisión de las fórmulas de ritual en que incurre, hace pasible a su autor de una sanción de carácter disciplinario. La facultad del juzgado para decretarla es indiscutible, y enteramente independiente de la cuestión relativa a la competencia que dejo examinada, sin que la calidad del funcionario interviniente y los privilegios que invoca puedan tampoco afectar o disminuir los primordiales poderes conferidos a los tribunales para mantener el buen orden en los juicios. A fin de no abundar sobre este punto, me remito a los sólidos e ilustrados fundamentos de doctrina y jurisprudencia contenidos, tanto en la decisión recurrida, como en el dictamen de ese ministerio en 1ª instancia.

Toca ahora establecer a V. E. si la corrección impuesta guarda proporción con la falta, y si en presencia de las explicaciones dadas por el cónsul general de España en los escritos de fs. 18 y 31, aquélla debe ser mantenida, dejada sin efecto o prudencialmente atenuada. Tal es mi dictamen. — *Jorge Figueroa Alcorta.*

Sentencia de la Cámara Civil

Buenos Aires, julio 10 de 1941.

Por los fundamentos expuestos en el precedente dictamen del fiscal de cámara, que el tribunal da por reproducidos, se declara que la justicia ordinaria es incompetente para resolver la cuestión planteada, ante la negativa del Sr. cónsul general de España para remitir las copias e informes requeridos por el juzgado, en cuanto considera que afecta el carácter público de sus funciones; debiendo elevarse el expediente, a sus efectos, a la Corte Sup. de la Nación, con el oficio de estilo.

Y atentas las explicaciones de que hacen mérito los escritos de fs. 18 y 31, se reforma la medida disciplinaria decretada a fs. 11 en cuanto impone una multa de $ 40, sustituyéndosela por la de un serio apercibimiento con la prevención que deberá hacerse al Sr. cónsul general, para que en adelante guarde estilo en las comunicaciones dirigidas a los jueces de este país. Por ello, así se declara. — *Francisco D. Quesada.* — *Raúl Perazzo Naón.* — *César de Tezanos Pinto.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Resulta de autos que, a pedido del tutor español de la menor Doña María Beatriz del Valle Inclán, un juez en lo civil de esta Capital requirió del Sr. Cónsul de España ciertas informaciones; obtenidas que fueron, y siempre a pedido de parte, ordenó se las ampliara, con remisión de ciertos documentos; que entonces el requerido expresó no poder hacerlo sin permiso de sus superiores jerárquicos (fs. 16); y que dicho juez insistió en la orden, aplicando al mismo tiempo una multa al cónsul. Llevado el caso a segunda instancia, la cámara respectiva ha resuelto sustituir la multa por un apercibimiento y declarar que (fs. 34):

"la justicia ordinaria es incompetente para resolver la cuestión planteada, ante la negativa del Sr. Cónsul General de España para remitir las copias e informes requeridos por el Juzgado, en cuanto considera que afecta al carácter público de sus funciones". Y sin más trámite eleva los autos a conocimiento de V. E.

La resolución está consentida, y hete aquí el expediente; pero me pregunto: ¿hay algún apelante? ¿pide alguna de las partes algo a la Corte? Del hecho de que la Cámara conceptúe que los tribunales ordinarios son

incompetentes, no se deduce que V. E. deba proveer unas peticiones referibles en definitiva, a la guarda o traslado de un menor, asunto ajeno a esta jurisdicción.

En consecuencia, y mientras parte interesada no promueva la cuestión ante V. E., corresponderá devolver el expediente a la Cámara de donde proceda. Así lo solicito. Buenos Aires, agosto 2 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 13 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando

Que la jurisdicción de esta Corte, de acuerdo con lo dispuesto por el inc. 4º del art. 1º de la ley Nº 48, se refiere a las causas en que se versen los privilegios y exenciones de los cónsules en su carácter público; es decir, a los juicios en que tales funcionarios extranjeros sean personalmente demandados por terceros poniendo en cuestión su responsabilidad civil o criminal con ocasión del ejercicio de su gestión pública —Fallos: 165, 46; 151, 285, 153, 122; 158, 315; 132, 212.

Que en el presente juicio no es parte directa el señor Cónsul General de España, puesto que no interviene en él como actor o demandado, y esta calidad es indispensable en todos los casos en que los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional atribuyen jurisdicción originaria a la Corte Suprema. Así se infiere de los términos empleados por aquélla al referir la jurisdicción a los "asuntos concernientes a Embajadores, Ministros y Cónsules extranjeros". Por asuntos concernientes a

un cónsul gramaticalmente debe entenderse aquellos que lo afecten personalmente, sea en su patrimonio sea en su libertad o en el honor —Fallos: 153, 122; 132, 212—.

Que si tratándose de causas concernientes a Embajadores, Ministros u otros diplomáticos extranjeros se ha interpretado restrictivamente el inc. 3º del art. 1º de la ley Nº 48, requiriéndose para la procedencia de la jurisdicción originaria de esta Corte que aparezca denuncia, demanda o acusación concretamente referida a determinado agente diplomático, el mismo criterio debe ser aplicado a los cónsules extranjeros cuando se invoque por ellos la jurisdicción de excepción de que se trata aquí.

Que los rozamientos susceptibles de producirse entre los miembros del Poder Judicial y los cónsules con motivo del cumplimiento de sus respectivas funciones, si se hallaran comprendidos dentro de la jurisdicción originaria de la Corte, fuera de la demora que podría traer para la administración de justicia de toda la República y del número considerable de cuestiones que por ese camino podrían traerse a este Tribunal, desnaturalizando el régimen de la justicia federal, despojaría sin motivo a los jueces del fuero común de la facultad que les corresponde de aplicar a los pedidos formulados por las partes ante sus estrados, principios de derecho internacional público referentes a los cónsules, y al modo de desempeñar sus funciones.

Que si de acuerdo con los arts. 60 y 62 del Reglamento de 31 mayo de 1926, los cónsules argentinos en el extranjero pueden reclamar no sólo todos aquellos derechos y privilegios que les fueren reconocidos por los tratados, sino también aquellos que tienen la sanción de la costumbre y de las leyes locales, y si a la vez, se hallan bajo la protección del derecho de gentes y deben

reclamar las inmunidades y derechos acordados por aquél, resulta patente que iguales privilegios estarían reconocidos a los cónsules extranjeros dentro del territorio de la República después de concedido el *exequátur*, acto de autoridad nacional, que los habilita para el ejercicio de su misión.

Que tales privilegios son de suyo inherentes a la función consular. Acordado el *exequátur* por el P. E. queda el cónsul en posesión no sólo de los que provengan de los tratados o de la legislación interna, sino también de los que el derecho de gentes haya reputado indispensables para el más seguro ejercicio de sus funciones.

Que, por consiguiente, en la hipótesis de que tales privilegios o derechos fueran desconocidos u objeto de discusión en una causa donde el cónsul no fuera parte directa, la decisión de toda incidencia trabada en tales términos correspondería a los jueces del fuero común llamados a conocer en lo principal, sin perjuicio del recurso extraordinario para ante la Corte, si se pretendiera por el cónsul que la sentencia recaída en el incidente ha vulnerado alguno de los privilegios que expresa o implícitamente le correspondan.

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General, se declara que no corresponde a esta Corte el conocimiento de la causa que ha sido remitida por la Cámara Civil Segunda de la Capital Federal a la cual se devolverán los autos.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

RAFAEL TRIANES v. PROVINCIA DE MENDOZA

PRUEBA: Confesión.

Ni el gobernador ni el fiscal de estado de una provincia pueden ser citados para absolver posiciones en un juicio en que aquélla es parte (1).

APREMIO.

PRUEBA: Instrumentos.

La prueba de las excepciones opuestas en juicio de apremio no puede hacerse, conforme a lo dispuesto en los arts. 315 a 318 de la ley Nº 50, mediante informes a requerirse al fiscal de estado de la provincia ejecutante.

APREMIO.

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de falsedad.

Es improcedente la excepción de falsedad opuesta en juicio de apremio que no se funda en la falta de autenticidad del título sino en la falta de derecho para cobrar la suma reclamada.

APREMIO.

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de inhabilidad de título. Excepción de nulidad.

Son improcedentes las excepciones de inhabilidad de título y de nulidad opuestas en juicio de apremio.

APREMIO.

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de falta de personería.

Es improcedente la excepción de falta de personería opuesta en el juicio de apremio seguido por cobro de las costas impuestas al actor en el juicio principal, que en éste no hizo cuestión respecto de aquélla, y fundada en que es el fiscal de estado y no otros abogados o apoderados quienes pueden representar a la provincia en juicio.

APREMIO.

COSTAS: Principios generales.

La circunstancia de que una provincia haya sido defendida en juicio por un representante a sueldo de aquélla,

---

(1) Fecha del fallo: agosto 18 de 1941. Ver Fallos: 182, 197; 189, 198.

no basta para privarla del derecho al cobro de las costas impuestas a la parte contraria ni obsta a la procedencia del apremio tendiente a hacerlo efectivo [1].

MOLINA Y CIA. v. MUNICIPALIDAD DE TUCUMAN

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

La procedencia del recurso extraordinario requiere que la cuestión federal oportunamente planteada en el juicio se vincule de manera estrecha con la materia del mismo y que la resolución de aquélla sea indispensable y conducente para la decisión del litigio, de tal modo que éste no pueda ser fallado, en todo o en parte, sin resolver aquélla.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

Cuando la sentencia recurrida se basa en fundamentos de naturaleza no federal adecuados para sustentarla, o la cuestión federal propuesta es ajena a los puntos decididos en el fallo u obviamente ineficaz para modificarla, falta entre ambos la relación directa e inmediata exigida por el art. 15 de la ley Nº 48 para la procedencia del recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

No procede el recurso extraordinario fundado en el art. 17 de la Constitución Nacional, si la relación directa que éste pudiera tener con el supuesto planteado en la demanda no subsiste con respecto al pronunciamiento recurrido, por fundarse en razones de derecho común y en la apreciación de hechos suficientes para sustentarlo, que tornan ineficaz la invocación de aquella cláusula constitucional, como sucede en el caso de una demanda sobre expropiación indirecta rechazada por haberse probado —según la sentencia— que el actor había donado válidamente las tierras a la municipalidad demandada.

---

(1) Ver Fallos: 110, 142.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Cuando la sentencia se funda en la ley, el art. 17 de la Constitución Nacional sólo autoriza la concesión del recurso extraordinario en circunstancias excepcionales cuya apreciación corresponde a la Corte Suprema.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

La circunstancia de que los jueces fallen el juicio por razones distintas de las alegadas por las partes no basta para la procedencia del recurso extraordinario, salvo que las invocadas en la sentencia sean de naturaleza federal o configuren una transgresión manifiesta de los principios establecidos en la Constitución en salvaguardia de los derechos individuales.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

En julio de 1939, los señores Molina y Cía. demandaron a la Municipalidad de Tucumán ante la Corte de Justicia local, por cobro de 263.395 pesos, en concepto de precio de terrenos de su propiedad que la demandada habría ocupado para calles públicas. Tal demanda fué rechazada, porque, a juicio del tribunal de única instancia, los actores donaron oportunamente a la Municipalidad dichas tierras, a fin de formar un nuevo barrio y vender lotes con frente a ellas.

Contra ese fallo se trae ahora un recurso extraordinario por vía directa. No encuentro suficientemente acreditada su procedencia. Es cierto que desde un principio se invocó expresamente la violación de una garantía constitucional; pero la existencia de tal violación

quedaba sujeta a la prueba de los hechos, esto es, haber sido desposeídos Molina y Cía. contra su voluntad. A juicio del tribunal provincial, no hubo tal desposesión, sino simplemente entrega del terreno con fines de especulación. Una vez abiertas, y conseguido el propósito de valorizar su propiedad, los actores exigirían ahora, les compre la Municipalidad unas tierras que de otra suerte probablemente no habría adquirido.

Se trata, pues, de cuestiones de hecho, o interpretación de los preceptos del derecho civil que rigen las donaciones. En consecuencia, corresponde declarar bien denegado el recurso. — Buenos Aires, agosto 7 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 18 de 1941.

Y vista la presente queja, traída por la parte actora, en los autos caratulados "Molina y Cía. v/ Municipalidad de Tucumán, cobro de pesos"; y

Considerando:

Que para el otorgamiento del recurso extraordinario se requiere no sólo que la cuestión federal oportunamente propuesta al tribunal de la causa, se vincule de manera estrecha con la materia del pleito, sino también que su esclarecimiento y solución sea indispensable y conducente para la decisión del litigio, de manera tal que éste no pueda ser fallado —en todo o en parte— sin resolver aquélla.

Que así, cuando el pronunciamiento apelado se basa en fundamentos de naturaleza no federal adecuados pa-

ra sustentarlo; o la cuestión federal propuesta es ajena a los puntos decididos en la sentencia, u obviamente ineficaz para modificarla, viene a faltar entre ambos la relación directa e inmediata que exige el art. 15 de la ley N° 48, para la procedencia de la apelación extraordinaria —v. Fallos: 177, 390, consid. 2°; 187, 534; 188, 120; 189, 391; v. también ROBERTSON Y KIRKHAM, *Jurisdiction of the Supreme Court of the United States*, pág. 100—.

Que eso es, desde luego, lo que acontece en el caso, con la garantía del art. 17 de la Constitución Nacional, invocada en el otrosí de fs. 31 de losautos elevados por vía de informe. Porque la vinculación que aquélla pudiera tener con el supuesto planteado en la demanda, no subsiste con referencia al pronunciamiento recurrido, que se basa en razones de derecho común y en la apreciación de hechos, como son los que la sentencia analiza para concluir que ha existido donación válida de las tierras motivo del pleito, los que bastan para hacer inoperante la garantía constitucional alegada.

Que la pretensión del recurrente de que la sentencia del alto tribunal local es infundada en derecho —"fallo sin espina dorsal jurídica" (*sic*) fs. 27— no es suficiente para actualizar la vinculación con el caso del art. 17 de la Constitución citado, como quiera que los hechos y el derecho que el pronunciamiento apelado aplica (entre los cuales, la doctrina de precedentes de esta Corte — Fallos: 181, 257 y otros) alejan toda idea de que pueda tratarse de una decisión arbitraria, sin más fundamento que la voluntad de los jueces que la han dictado. Por lo demás, el decidir sobre la existencia de casos tales, es del resorte exclusivo de esta Corte —Fallos: 189, 306 y 381 entre otros—.

Que igual cosa cabe decir de los arts. 16 y 18 de

la Constitución Nacional en que también se basa el recurso, en razón —según se dice— de que el pronunciamiento apelado admite defensas no incluídas en la *litis contestatio*, o aun expresamente excluídas de los puntos sometidos a decisión del tribunal de la causa.

Que es, en efecto, doctrina de esta Corte, que la circunstancia de que los jueces no se atengan para fallar a las razones alegadas por las partes, no basta para la procedencia del recurso extraordinario, en tanto que las invocadas en la sentencia no sean de naturaleza federal, ni configuren transgresiones manifiestas de los principios que la Constitución consagra en salvaguardia de los derechos de los individuos —v. Fallos: 183, 286; 184, 137; 185, 208; 187, 576 entre otros.

En su mérito y por los fundamentos concordantes del dictamen del señor Procurador General, se desestima la queja interpuesta por Molina y Cía. Hágase saber; devuélvanse los autos elevados en calidad de informe al tribunal de su procedencia, con copia del presente pronunciamiento y del dictamen del señor Procurador General. Repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CIPRIANO F. SOLARI Y OTRO v. IMPUESTOS INTERNOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

No procede el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal que, no obstante haberse podido introducir con precisión y claridad desde la iniciación del procedimiento

judicial, no fué planteada en el curso del juicio, al menos antes del informe "*in voce*" en segunda instancia, y no ha sido considerada en la sentencia recurrida [1].

JOSE RODRIGUEZ v. IMPUESTOS INTERNOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El silencio guardado por las partes en el curso de la causa acerca de la inaplicabilidad del art. 35 de la ley Nº 12.148 —T. O. 82— y de la consiguiente incompetencia originaria de la justicia federal para conocer en aquélla —sustentadas por la minoría del tribunal de apelación al pronunciarse sobre la prisión preventiva decretada por el juez— importa consentimiento de la resolución confirmatoria de la mayoría y determina la improcedencia del recurso extraordinario deducido más tarde contra la sentencia definitiva y fundado en aquellas cuestiones.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

La opinión disidente de la minoría del tribunal superior que decidió la causa, acerca de una cuestión federal no planteada por las partes que pudieron hacerlo, no basta para subsanar este defecto ni introduce en el juicio una cuestión que autorice a fundar en ella el recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

Aunque ninguna cuestión federal se hubiera planteado en el curso del juicio, procedería el recurso extraordinario si aquélla surgiera de la sentencia definitiva del tribunal superior y no hubiera podido ser objeto de planteamiento oportuno por las partes.

---

(1) Fecha del fallo: agosto 18 de 1941. Ver Fallos: 187, 296 y 505; 188, 477 y 482.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 18 de 1941.

Y Vistos:

Los autos del proceso seguido contra José Rodríguez, por infracción a la ley Nº 12.148, para conocer respecto del recurso extraordinario concedido a fs. 44; y

Considerando:

Que ni el procesado ni su defensor han alegado en el curso de la causa que a la infracción imputada al primero, no le fuera aplicable el art. 35 de la ley Nº 12.148 —82 del T. O.— ni menos han argüído que, como consecuencia de ello, la justicia federal careciera de competencia originaria en el proceso. Por el contrario, la defensa se ha basado exclusivamente en la inocencia de Rodríguez, que sostuvo era ajeno a los hechos motivo de su procesamiento —v. fs. 22, 27, 32 y 36—.

Que desde luego, el ministerio fiscal tampoco ha objetado la aplicación de la ley en que basa la acusación, ni menos la competencia del tribunal ante el que actúa —v. fs. 21, 27, 31 y 35—.

Que a lo expuesto cabe agregar que ya en el auto de fs. 15 —que confirma la prisión preventiva decretada a fs. 12— el vocal disidente sostuvo la inaplicabilidad de la ley Nº 12.148, y la consecuente incompetencia originaria de la justicia federal, fundadas ambas en la inteligencia de la ley citada, y en la de la ley Nº 3764 y decretos del P. E. que menciona.

Que pese a ello —y con prescindencia del recurso extraordinario denegado a fs. 18 por falta de fundamento del escrito en que se lo interpone, y de sentencia

definitiva— ni la acusación ni la defensa objetan en el curso posterior del juicio, la intervención originaria de la justicia federal, ni plantean cuestión alguna respecto a la interpretación de las normas nacionales invocadas por el vocal disidente.

Que ello supone necesariamente la aceptación por las partes del criterio de la mayoría del tribunal en el auto de fs. 15, que los inhabilita luego para intentar el recurso extraordinario sobre la base de la posible inteligencia contraria de las normas en cuestión —v. Fallos: 110, 210; 153, 319; 158, 299; 187, 409; 189, 124, consid. 5º—.

Que, además, la circunstancia anotada ratifica la conclusión de qu^ la disidencia contenida en el fallo apelado —de fs. 38— que reitera la doctrina sostenida a fs. 15, no introduce en la causa ninguna cuestión federal nueva, que surja de la misma sentencia y no haya podido oportunamente plantearse por las partes, como sería indispensable para que éstas, sin haberlo hecho en el curso del juicio, pudieran fundar en ella el recurso extraordinario —v. Fallos: 184, 390; 187, 144 y 573; 188, 477 y 482; 189, 70 y 169—.

En su mérito se declara mal concedido el recurso que lo ha sido a fs. 44. Hágase saber; devuélvanse al tribunal de su procedencia.

Roberto Repetto — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JOAQUIN DELLE VILLE v. NACION ARGENTINA

ACCIDENTES DEL TRABAJO: Prescripción.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Leyes especiales.

A falta de prueba acerca de la imposibilidad material del obrero para promover la acción especial prevista en la ley Nº 9688 y ante el transcurso del plazo fijado en el art. 19 de la misma, no sólo a contar desde la fecha del accidente sino también desde aquella en que fué dado de alta y desde la última gestión administrativa que realizó carece de importancia discutir sobre el valor interruptivo de esta última o sobre los efectos inhabilitantes de la lesión, pues en todo caso se ha operado la prescripción.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, octubre 4 de 1940.

Y Vistos: Este expediente formado con motivo de la demanda promovida por don Joaquín Delle Ville contra el Fisco Nacional por indemnización de accidente de trabajo, expediente de cuyas circunstancias resulta:

1º Que a fs. 1, don Joaquín Delle Ville promueve la acción especial que autoriza la ley Nº 9688, reclamando al Gobierno de la Nación la suma de seis mil pesos por indemnización, con sus intereses y las costas del juicio.

Expresa el actor que comenzó a trabajar en la Facultad de Agronomía de esta ciudad el 1º de mayo de 1925, con un sueldo mensual de $ 160, realizando como tareas habituales, el transporte de materiales, escombros, tierra, desperdicios, etc. Agrega que el 20 de enero de 1938 en circunstancias en que cargaba paja, cayó desde una altura aproximada de tres metros del carro. De resultas del accidente sufrió la fractura de la columna vertebral. Sometido a tratamiento ha obtenido una mejoría que le permite caminar y realizar movimientos cuidadosos pero han desaparecido de manera total y completa sus posibilidades de trabajo. Estima, por consiguiente, que su incapacidad es absoluta y permanente.

2º Corrido traslado de la demanda, fué contestada por el Gobierno Nacional por intermedio de su representante legal en la audiencia de fs. 17. Expresó en dicho acto el señor Procurador Fiscal que negaba y desconocía los hechos alegados por el actor, agregando que aún en el supuesto de que éste hubiera sufrido el accidente que alegaba, no podía haberle provocado una incapacidad absoluta y permanente, y opuso, por último, la prescripción de la acción deducida.

3º Solicitado pruebas por las partes, se proveyó a dichos pedidos a fs. 19 y producida ésta, se alegó sobre su mérito a fs. 42.

Y Considerando:

1º Que habiéndose opuesto una excepción perentoria corresponde decidir en primer término su procedencia.

El accidente ha ocurrido el día 20 de enero de 1938. La acción se promovió el 1º de agosto de 1939. Ha transcurrido, pues desde la primera de las fechas indicadas hasta la interposición de la demanda, más de un año. Pero ello no basta para decidir que el enervamiento del derecho del actor se haya operado, p[illegible] que el término que fija el art. 19 de la ley Nº 9688, corre desde el momento en que el obrero puede apreciar con exactitud las consecuencias del accidente, oportunidad que no siempre coincide con el día en que éste ha acontecido. Así, por otra parte, lo ha decidido la jurisprudencia reiteradamente. (Cámara de Comercio Cap., octubre 13 de 1926, J. A. 22, 1123; Cámara Federal Cap., mayo 15 de 1935, J. A. 49, 445; Cámara Civil 1ª Cap., agosto 19 de 1935, J. A. 51, 526; Cámara Civil 2ª La Plata, mayo 21 de 1937, J. A. 59, 717).

En el caso de autos, el actor es internado de inmediato en el Hospital Policlínico de esta Ciudad. Su internación se prolonga hasta el 19 de febrero de 1938; ese día vuelve a su domicilio (véase fs. 27 vta.), en donde permanece durante once meses con un corset de yeso (véase fs. 33, testimonio del doctor Alustiza). Transcurrido ese lapso, se le quita el yeso y se le da de alta). En el concepto del infrascripto es incuestionable que la prescripción de la acción ha comenzado a correr a partir de este momento, porque recién entonces se pudo apreciar la eficacia de la dolorosa terapéutica a que había sido sometido el obrero y —por ende— la magnitud del daño que había sufrido.

Fijado, entonces, como punto de partida de la prescripción el mes de enero de 1939, surge que cuando el actor acudió

judicialmente en agosto del mismo año, su acción estaba expedita. Corresponde, por ello, declarar la improcedencia de la excepción opuesta.

2º Que el testimonio de Cayetano Larroca (fs. 32) y de Atilio Grattoni (fs. 32, vta.) y actuaciones levantadas por el Departamento del Trabajo de esta Provincia de que instruye el expediente letra D. Nº 3087, que obra por cuerda separada, prueban en legal forma las tareas desempeñadas por el actor —enumeradas por la ley Nº 9688 en su art. 2º, inc. 4º— y el accidente sufrido. Encuadra éste, por sus características, dentro del concepto del art. 1º de la ley citada.

La circunstancia de haber alegado el señor Procurador Fiscal una de las eximentes de responsabilidad patronal que la ley 9688 reconoce, obliga a examinar si en el hecho ha habido culpa y a determinar, en caso de que la cuestión planteada admita una respuesta afirmativa, su magnitud.

De la prueba testimonial y de los antecedentes acumulados en el expediente administrativo, resulta que el actor en circunstancias en que cargaba paja en un carro perdió la estabilidad, cayendo desde una altura aproximada de tres metros. De los dos testigos que deponen ante el Jugado, uno sólo —Atilio Grattoni— ha presenciado el hecho. Y bien, dicho testigo, repreguntado por la parte demandada respecto a la causa que motivó el accidente contesta: "Que cree que al poner arriba de la parva del carro un pie en falso ha perdido el equilibrio". El testimonio de Grattoni es único y aparte de ello no es terminantemente asertivo. De ahí, pues, que resulte insuficiente para tener por probada la causa generadora del accidente. Pero aun concediendo que el motivo determinante del hecho fuera el qué expresa el testigo, debe reconocerse que tampoco así sería posible aceptar que hubo culpa grave en el actor.

La ley 9688 —inspirada en el concepto del riesgo profesional— obliga al patrón a indemnizar los accidentes que reconocen como causa la negligencia del obrero. Al establecer el legislador la solución expresada, ha tenido presente la peculiaridad de la naturaleza humana: el obrero se familiariza con el peligro y descuida la adopción de precauciones cuya observancia hubiera impedido el hecho dañoso.

Aplicadas estas consideraciones al caso de autos, surge la improcedencia de la eximente invocada, desde que pisar en falso traduce un simple descuido provocado por el hábito en la realización de tareas ejercidas durante muchos años.

3º Que la pericia médica de fs. 22 establece que la inca-

pacidad del recurrente es absoluta y permanente. Las razones expuestas por el perito y los principios científicos en que se funda permite aceptar en toda su integridad su dictamen.

4º Que, sentado ello, corresponde fijar el salario del actor. Las actuaciones administrativas acreditan que percibía un sueldo mensual de ciento sesenta pesos. Dividiendo su sueldo por veintiséis días hábiles resulta un salario de $ 6,15 por día. La existencia del divisor expresado está indicada por la circunstancia de que al mes comercial de treinta días deben descontársele, por lo menos los cuatro días en que el obrero por impedírselo la ley Nº 4.661, de descanso dominical, no ha trabajado.

Por estos fundamentos y citas legales enunciadas, fallo: Condenando al Gobierno de la Nación a abonar al actor en concepto de indemnización la suma de seis mil pesos, que deberá depositar a su orden dentro del término de diez días de ejecutoriada esta sentencia en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, Sección accidentes del trabajo. Con intereses desde la notificación de la demanda a estilo bancario y con costas. — *Horacio García Rams.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, junio 2 de 1941.

Y Vistos:

Los de estos autos D. 2010, "Delle Ville, Joaquín contra Fisco Nacional — indemnización por accidente de trabajo", procedentes del Juzgado Federal de esta sección.

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de fs. 44. Notifíquese y devuélvase. — *Luis G. Zervino* — *Ubaldo Benci* (en disidencia) — *Adolfo Lascano* — *J. Bilbao la Vieja* (en disidencia) — *Alfredo Pérez Varas.*

Disidencia del Dr. Ubaldo Benci

Y Considerando:

Que la demandada ha opuesto la excepción de prescripción contra la acción deducida.

Que se trata en el caso de un accidente del trabajo, al cual le es aplicable la ley Nº 9688, que en el art. 19 dispone que "las

acciones emergentes de la misma se prescriben al año de producido el hecho generador de la responsabilidad".

Que los términos precitados no admiten, sean cuales fueren los hechos circunstanciales ocurridos, una ampliación de dicho plazo legal, pues cualquier interpretación en este sentido, traería la inseguridad en el derecho aplicable

Que el accidente en que se funda la presente demanda, tuvo lugar el día 20 de enero de 1938 y la acción se entabló el 1º de agosto de 1939, resultando que entre una y otra fecha ha transcurrido mayor término que el que fija para la prescripción el mencionado art. 19.

Que a mérito de la conclusión que fluye de lo expuesto, es inoficioso entrar a estudiar los demás extremos que han sido materia de discusión.

Por tanto y de conformidad con lo resuelto por esta Cámara en un caso análogo, que se registra al folio 24 del libro II de La Plata —Bascou de Daubas, Julio v. Rivadeneira, Julián, s/ daños y perjuicios— procedente del Juzgado Federal a cargo del Dr. Leguizamón, en el que se estableció que no existiendo, como no existe en este caso, una disposición especial que altere la que rige la prescripción que se contempla, ella empieza a correr desde la fecha del título de la obligación cuyo cumplimiento se demanda, o sea, en el sub-judice, desde el día del cuasi delito que constituye la causa generadora de la responsabilidad civil, se declara extinguida por prescripción la acción deducida, revocándose en consecuencia la sentencia apelada de fs. 44; con costas. — *Ubaldo Benci.*

Disidencia del Dr. J. Bilbao la Vieja

Y Considerando:

Que teniendo en cuenta que la acción entablada a fs. 1 es la que autoriza disposiciones de la ley 9688, en que expresamente la parte actora funda su derecho, corresponde considerar la prescripción opuesta con arreglo a lo dispuesto en el art. 19 de la misma, que señala como momento de partida de la prescripción "el hecho generador de la responsabilidad".

Que el punto cuestionado, ha sido debatido con una amplitud e ilustración tal en el caso "Ravdar c/ Perazzo Hnos. y Cía." resuelto en primera instancia por el Juez en lo Civil de la Capital Federal, Dr. Hernán Maschwitz y en definitiva por la Cámara Civil segunda, el 30 de marzo de 1938, que

puede considerarse completamente agotado en sus distintos aspectos (Ver Gaceta del Foro: Tº 134, pág. 261).

Que en el citado caso, como en el "sub-judice", el actor sintió desde el primer momento las consecuencias del accidente (ver informes médicos de fs. 22), de modo que, como lo expresaba el Camarista, Dr. Salvat en su voto, "pudo perfectamente iniciar en tiempo su acción, con reserva de todo derecho por los trastornos que posteriormente pudiese experimentar", aun cuando no hubiera podido conocer el grado de incapacidad que las lesiones sufridas podían en definitiva acarrearle.

Por ello y habiendo transcurrido más de un año desde la fecha del accidente —20 de enero de 1938— hasta la fecha de la iniciación de la demanda, se revoca la sentencia apelada y se declara prescripta la acción; sin costas por no encontrar mérito para imponerlas. — *Jorge Bilbao la Vieja.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 18 de 1941.

Y Vistos:

Los del recurso de apelación ordinaria interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de la Cámara Federal de La Plata, que hizo lugar a la indemnización por accidente del trabajo demandada por el obrero Joaquín Delle Ville contra el Gobierno Nacional; y

Considerando:

Que el accidente de que el actor fué víctima ocurrió el 20 de enero de 1938 y la demanda se instauró el 1º de agosto de 1939 —fs. 1 y 2 vta.—.

Que la denuncia del accidentado al Departamento del Trabajo de la Provincia de Buenos Aires se formuló el día 2 de febrero de 1938 y antes se había presentado también a la Caja de Garantía del Departamento Nacional del Trabajo; pero ni consta que pidiera, concretamente, indemnización por vía administrativa, ni

que moviera las actuaciones de ese orden, después del 30 de julio de 1938 —fs. 1, 10, 15 y 19 del expediente administrativo N° 3087, letra D., año 1938, agregado por cuerda floja.

Que de esas mismas actuaciones administrativas resulta que el accidentado salió de alta del Hospital Policlínico de La Plata, para su asistencia a domicilio el 24 de febrero de 1938, y que personalmente se presentó en mayo al Departamento del Trabajo —fs. 15— reclamando contra omisiones del patrón; quiere decir que lo mismo pudo hacer ante la justicia.

Que, en tales términos, carece de importancia jurídica la discusión sobre el valor interruptivo que la gestión administrativa puede tener sobre la prescripción, ni los efectos inhabilitantes de la lesión, pues en cualquier caso, habría corrido más del año que el art. 19 de la ley N° 9688 fija para el decaimiento del derecho.

En su mérito se revoca la resolución apelada, se declara prescripta la acción y se absuelve a la Nación de la demanda. Costas por su orden. Hágase saber y devuélvanse en su oportunidad.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

BANCO ISRAELITA POLACO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Personas comprendidas. Fondos de la Caja.

Las sociedades autorizadas por sus estatutos para realizar operaciones propias de las empresas bancarias previstas en

el art. 7 de la ley N° 11.575, sólo se hallan comprendidas en el régimen de dicha ley y deben los aportes respectivos a partir de la fecha en que realmente han comenzado a realizar tales operaciones.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario procede en este caso por haberse puesto en tela de juicio la interpretación de disposiciones de la ley nacional N° 11.575 y ser la sentencia definitiva de fs. 47 contraria al derecho invocado por el apelante.

En cuanto a la cuestión de fondo de autos resulta que la Caja Bancaria, al decretar la afiliación del Banco Israelita Polaco (fs. 13), decidió exigirle aportes, con intereses, solamente desde la fecha en que dicho Banco inició sus operaciones. Planteada reclamación acerca de la exigencia de intereses, la aludida Caja, al desestimarla en su resolución de fs. 19, nada dijo respecto de la fecha a partir de la cual deberían satisfacerse los aportes, no obstante que su asesor letrado (fs. 18 vta.) se había referido expresamente al 1° de julio de 1938. En tales condiciones entiendo que corresponde confirmar el fallo apelado en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, julio 31 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 18 de 1941.

Y Vistos: el presente recurso extraordinario deducido por la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en

los autos del Banco Israelita Polaco, contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital corriente a fojas 47, y

Considerando:

Que la sentencia en recurso ha dejado establecido que el Banco Israelita Polaco no obstante hallarse autorizado por sus estatutos para realizar operaciones propias de las *empresas bancarias* aludidas en el art. 7º de la ley Nº 11.575 desde el año 1932, sólo comenzó a efectuarlas con mucha posterioridad, esto es, el 1º de junio de 1938. Por ello considera que la afiliación y las obligaciones que son su consecuencia, sólo corresponden desde la fecha en que en realidad actuó la institución como empresa bancaria y no desde la época en que inició sus operaciones —año 1931— como lo resolvió la Caja a fojas 34 vta.

Que el art. 7º de la ley Nº 11.575 establece que deberá entenderse por "empresas bancarias *las que explotan en forma permanente* y como objetivo principal de sus operaciones la industria del crédito mediante la acumulación de capitales que se entregan en préstamo a terceros bajo cualquiera de las fórmulas usuales del crédito personal o real".

Que a su vez Siburu, comentarista de nuestra ley mercantil, expresa que "Banco o empresa bancaria, es toda institución organizada para el ejercicio *regular, continuo* y coordinado del crédito, en su función mediadora entre la oferta y la demanda de capitales, mediante operaciones practicadas *por profesión*".

Que como se desprende de tales definiciones, es el ejercicio habitual de operaciones bancarias lo que califica la naturaleza de las empresas, independientemente de su denominación y facultades estatutarias. Así lo

entendió esta Corte en la causa que se registra en el t. 161, pág. 384, de la colección de sus fallos al expresar: "que si bien de los estatutos y demás constancias de autos se desprende que la institución aludida realizaba algunas operaciones de la naturaleza especificada en la disposición legal transcripta (se refiere al art. 7º, inc. a) Nº 11.575, es evidente sin embargo, que para constituir una empresa bancaria conforme a aquella definición, faltaron en su actuación y en su estructura orgánica, requisitos primordiales, según se arguyó acertadamente al afirmar que no constituyó una institución de índole comercial, ni explotó como objetivo principal la industria del crédito, ni otorgó préstamos a terceros sino simplemente a sus afiliados, limitándose su radio de acción a fines de exclusivo carácter mutualista..."

Que si tal fué el criterio sustentado por el Tribunal en el referido caso, en el que mediaba la realización de operaciones bancarias aisladas, tanto más evidente resulta su aplicación en el presente, ante la ausencia de tales actos.

Por ello y de acuerdo con el precedente dictamen del señor Procurador General, se confirma la sentencia de fojas 47 en cuanto pudo ser materia de recurso.

Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DOSE Y Cía. Ltda. v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Personas comprendidas. Fondos de la Caja.

La afiliación de una empresa a la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios y la obligación de realizar aportes, cesa desde que la primera ha liquidado totalmente su sección bancaria.

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, 5 de mayo de 1941.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por Banco Dose y Cía., contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, y

Considerando:

Que el art. 7, inc. *a* de la ley Nº 11.575 define como "empresas bancarias" las que explotan en forma permanente y como objeto principal de sus operaciones, la industria del crédito mediante la acumulación de capitales que se entregan en préstamo a terceros, bajo cualquiera de las formas usuales del crédito personal o real. La empresa recurrente se encuentra imposibilitada de actuar en tal carácter porque el Banco Central de la República Argentina resolvió su liquidación, dictando el Poder Ejecutivo un decreto por el que deja sin efecto la autorización acordada para actuar como Banco, pudiendo proseguir con la realización de operaciones que no sean típicamente bancarias (informe de fs. 15) y porque carece de capacidad para hacerlo en virtud de las modificaciones introducidas en su estatuto (acta de fs. 5 y 7).

Por ello, se revoca la resolución recurrida, debiendo abonarse las costas en el orden causado. — *Nicolás González Iramain* — *Carlos del Campillo* — *Juan A. González Calderón* — *Ezequiel S. de Olaso.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario resulta procedente por haberse puesto en tela de juicio la interpretación de disposiciones de la ley especial Nº 11.575 y ser la sentencia definitiva de fs. 30 contraria al derecho invocado por el apelante.

En cuanto a la cuestión de fondo se trata de decidir si una empresa afiliada a la Caja Bancaria debe continuar indefinidamente en tal situación no obstante haber cesado, por imposición gubernativa, en las actividades que motivaron dicha afiliación. Del informe requerido por V. E., a mi solicitud, en calidad de "para mejor proveer", resulta que la sección bancaria de la S. A. Financiera y Comercial Dose y Cía. ha sido liquidada íntegramente y que las operaciones respectivas terminaron el 1º de febrero de 1940 (fs. 42).

En su mérito y conforme a la doctrina del fallo de V. E. (184, 214), soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, agosto 12 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 20 de 1941.

Y Vistos: el presente recurso extraordinario deducido por la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en el expediente iniciado por el Banco Dose y Cía., contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital.

Por sus fundamentos; los del precedente dictamen del señor Procurador General; lo que resulta del informe agregado a fojas 42 y la doctrina sustentada por esta Corte en casos semejantes —C. S. 184, 214 y últimamente en la causa del Banco Polaco Israelita, fallada el 18 de agosto ppdo., se confirma la sentencia de fojas 30 en cuanto pudo ser materia de recurso. — Notifíquese y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DOMINGO TARSIA v. NACION ARGENTINA

ARMADA NACIONAL.

El suboficial de la Armada con menos de quince años de servicios, dado de baja por razones de mejor servicio y reincorporado después por haberse comprobado su inculpabilidad, en el sumario respectivo, no tiene derecho para exigir el pago de los sueldos correspondientes al período de su separación.

DEMANDAS CONTRA LA NACION.

No habiéndose solicitado en la pertinente reclamación administrativa el beneficio previsto en el art. 17 del tít. III, de la ley Nº 4856, sino en el 16 de la misma, debe rechazarse de plano la demanda referente al primero, por falta del requisito previo exigido en la ley Nº 11.634.

ARMADA NACIONAL.

Los servicios civiles no son computables a los efectos del beneficio previsto en el art. 16, tít. III, de la ley Nº 4856 que, además, no alcanza a quien no ha sufrido la pérdida de algún órgano importante del cuerpo ni siquiera una incapacidad equivalente [1].

---

[1] Fecha del fallo: agosto 20 de 1941.

GELPI, LAICO y Cía. v. ADUANA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El Ministerio Fiscal, como representante del Fisco en el juicio sobre infracción a las normas aduaneras, tiene aptitud para deducir el recurso extraordinario fundado en la interpretación del art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, contra la sentencia definitiva que resuelve adjudicar a la Caja de la Marina Mercante el importe de las multas establecidas a beneficio de los denunciantes.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

Quien no pretende hallarse amparado por las normas constitucionales que aseguran la propiedad, carece de interés y de acción para invocarlas y objetar una disposición legal como contraria a las mismas.

FISCAL.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El Ministerio Fiscal carece de aptitud para deducir el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal referente a un derecho establecido en interés exclusivo de los particulares, como es la que intenta plantear sobre la base de que la aplicación del art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, tal como lo interpreta la sentencia de que recurre, importa privar al denunciante de un derecho adquirido y, por consiguiente, violar el art. 17 de la Constitución Nacional.

ADUANA: Penalidades.

MULTA: Aplicación.

El art. 10, inc. h) de la ley Nº 12.612, adjudica a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional, todas las multas que se originen por incumplimiento de las ordenanzas aduaneras, marítimas y fluviales y no autoriza a excluir las que, a no mediar esa disposición, corresponderían a los denunciantes.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 20 de 1941.

Y Vistos: Los autos "Gelpi, Laico y Cía., Aduana 186-C-1938", venidos en apelación extraordinaria concedida al Procurador Fiscal contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, en la parte que asigna el importe de la multa al fondo de la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de la Marina Mercante Nacional.

Considerando:

Que el recurso extraordinario ha sido interpuesto a fs. 57 por el Ministerio Fiscal fundado en que: *a*) el art. 10, inc. *h*) de la ley Nº 12.612 no comprende las multas que corresponden a los denunciantes o aprehensores; *b*) la aplicación de ese artículo al presente caso tal como lo interpreta el tribunal de apelación, importaría privar al denunciante, con violación del art. 17 de la Constitución Nacional del derecho que adquirió irrevocablemente mediante la presentación de la denuncia con anterioridad a la sanción de dicha ley.

Que esta Corte Suprema ha reconocido antes de ahora la personalidad del Ministerio Fiscal para deducir el recurso extraordinario en cuanto al primer punto —Fallos: 189, 169— atento su carácter de parte en el juicio como representante del Fisco y el interés de éste en el asunto, fundado en la posible disminución o desaparición de las denuncias y del consiguiente ingreso de rentas fiscales.

Que la situación no es la misma respecto del segundo fundamento del recurso, referente a la protección del derecho de propiedad establecida por la Constitución Nacional en exclusivo beneficio de los indivi-

duos, como lo corrobora la circunstancia de que pueden válidamente renunciar a ella —Fallos: 149, 137; 184, 361; 186, 523; 187, 444. Trátase de una garantía respecto de la cual la jurisprudencia de esta Corte Suprema ha establecido que quien no pretende hallarse amparado por ella carece de interés y de acción para invocarla y objetar una disposición legal por razón de su incompatibilidad con la misma —Fallos: 132, 101; 134, 37; 181, 362; 187, 79—.

Que, por consiguiente, en la presente causa no existe respecto del punto en examen, otro interés que el exclusivamente individual del denunciante, cuya representación no incumbe al Ministerio Fiscal. Y precisamente por debatirse una cuestión de exclusivo interés particular, debe concluirse que el presente caso no es de aquellos en que la intervención del Ministerio Fiscal en el juicio procede a otro título que el de representante del Fisco, por razones de interés público —Fallos: 181, 430; 183, 49 y 262; 154, 380; 149, 214; 178, 5; 190, 168—.

Que con arreglo a lo expuesto, el recurso concedido al Ministerio Fiscal sólo procede en cuanto a la cuestión mencionada bajo la letra *a*) en el considerando primero, la cual debe ser resuelta de conformidad con lo decidido por esta Corte Suprema en casos anteriores —Fallos: 190, 105—.

En su mérito se confirma la sentencia apelada en lo que ha podido ser materia de recurso extraordinario. Hágase saber y devuélvanse.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JOSE GOMEZ

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

No procede el recurso extraordinario fundado, con manifiesta incongruencia, en que la prohibición legal de los juegos de azar es violatoria del art. 19, primera parte, de la Constitución Nacional ([1]).

ANGEL BECCO Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

La circunstancia de que la cuestión federal haya sido oportuna y correctamente introducida en el juicio no basta para fundar el recurso extraordinario si se ha hecho abandono de aquélla, omitiendo incluirla entre los puntos sometidos a la decisión del tribunal de apelación o sustentarla debidamente ante el mismo, pues ello importa consentir tácitamente, respecto de ese punto, la decisión de la sentencia apelada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Leyes comunes. Penales.

El punto referente a la prescripción de la acción regido por el Código Penal es extraño al recurso extraordinario.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Procedimiento y sentencia. Jueces naturales.

No importa violación de la defensa en juicio la circunstancia de que, con motivo de la reforma del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Provincia de Córdoba, se prive a los jueces de paz su jurisdicción en las causas en trámite sobre infracción a la ley de juegos Nº 3819 para atribuirla a otros tribunales permanentes de justicia.

---

(1) Fecha del fallo: agosto 20 de 1941.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Trae este recurso extraordinario ante V. E., el defensor de dos personas procesadas ante la justicia ordinaria de Córdoba por infracción a la ley provincial Nº 3819 sobre juegos de azar. El fallo de la Cámara en lo Correccional obrante a fs. 96, les había impuesto penas de multa y comiso; y contra tal fallo interpuso dicho defensor a fs. 97 los recursos de casación e inconstitucionalidad para ante el Superior Tribunal, fundando el segundo por lo que a la Constitución Nacional respecta, en que el código de procedimientos provincial sacó a los acusados de su juez natural —el de paz— para someterlos a la jurisdicción de dicha cámara *ex post facto*.

Aunque al apelar contra el fallo anterior del Superior Tribunal, el mismo defensor fundó en otras causales el recurso extraordinario, entiendo que no era posible ya sacar la cuestión de los términos en que él mismo la planteara antes. Reducido, pues, el recurso a dicha cuestión, paréceme que la tesis del recurrente es insostenible, entre otras razones, por la fundamental de que él mismo consintió sin reclamo el cambio de jurisdicción, conforme resulta de las diversas peticiones hechas de fs. 73 a 94. Es después del fallo adverso, cuando objeta la de la Cámara. Por otra parte, si el Poder Legislativo no estuviese constitucionalmente facultado para modificar, con carácter general y por razones de interés general u orden público, la jurisdicción que antes atribuyó a determinado tribunal, fuerza sería concluir que los delincuentes adquieren el derecho de que no se modifique en momento alguno la organiza-

ción de la justicia, pues necesariamente habría de juzgárseles siempre con arreglo al sistema jurisdiccional existente cuando cometieron los delitos. Doy por reproducido a tal respecto, en lo pertinente, mi dictamen del caso 187: 491; y a mérito de la jurisprudencia allí sentada por V. E., solicito se declare improcedente el recurso extraordinario concedido a fs. 122. En cuanto a la prescripción opuesta a fs. 134, ningún pronunciamiento corresponde. — Buenos Aires, mayo 29 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 20 de 1941.

Y Vistos: La causa seguida contra Angel Becco y Raúl Ruiz por infracción a la ley Nº 3819 de la Provincia de Córdoba, venida por el recurso extraordinario interpuesto a fs. 120 y concedido a fs. 122 contra la sentencia del Superior Tribunal de aquella provincia, de fs. 109 y siguientes,

Considerando:

I. Que en la audiencia de que instruye el acta de fs. 94, realizada ante la Cámara Correccional de Córdoba, el defensor de los procesados planteó las siguientes cuestiones: *primera*, incompetencia del tribunal para conocer en la causa porque, siendo el hecho anterior a la vigencia del Código de Procedimiento Penal sancionado por la ley Nº 3831, se saca a los procesados de sus jueces naturales —en el caso los de la justicia de paz señalados por la ley Nº 3819— para someterlos a otros que no son los indicados por la ley antes del hecho

de la causa, en violación del art. 18 de la Constitución Nacional; *segunda*, incompatibilidad de la aplicación retroactiva del procedimiento establecido en el nuevo código, con lo dispuesto en los arts. 8 y 24 de la Constitución de la Provincia; *tercera*, inconstitucionalidad de la ley Nº 3819, por determinar un sistema de penas más grave que el establecido por el Código Penal para los delitos, violando de tal manera lo dispuesto en los arts. 67, inc. 11, y 108 de la Constitución Nacional; y, por fin, irresponsabilidad de sus defendidos.

Rechazadas las defensas por la Cámara Correccional, que condenó a los procesados al pago de las multas de cien y setenta y cinco pesos moneda nacional y ordenó el comiso de la suma de tres mil quinientos pesos hallada en poder de aquéllos al realizarse el allanamiento —fs. 96— el defensor interpuso para ante el Superior Tribunal el recurso de casación, por falta de motivación de la sentencia, y el de inconstitucionalidad fundado en las cuestiones primera y segunda mencionadas en el considerando anterior —fs. 97.

El Superior Tribunal desestimó las pretensiones de la defensa —fs. 109 y siguientes— por lo cual ésta interpuso el recurso extraordinario —fs. 120— fundado en las cuestiones primera y tercera antes mencionadas, el cual le fué concedido —fs. 122.

II. Que aun cuando la cuestión federal haya sido oportuna y correctamente introducida en el juicio, no podrá ser objeto de consideración por esta Corte Suprema si se ha hecho abandono de la misma omitiendo incluirla entre los puntos sometidos a la decisión del tribunal de apelación o sustentarla debidamente ante el mismo. Pues ello importa consentir tácitamente respecto de ese punto, la decisión de la sentencia apelada —

Fallos: 110, 210; Robertson y Kirkham "*Jurisdiction of the Supreme Court of the United States*", § 66.

Es lo que ha ocurrido en el caso de autos con la cuestión enunciada en tercer término a fs. 95, referente a la inconstitucionalidad de la ley Nº 3819, según resulta de los antecedentes expuestos en el considerando anterior.

III. Que, por consiguiente, sólo corresponde decidir el punto vinculado con la defensa en juicio y el art. 18 de la Constitución Nacional, ya que el relativo a la prescripción de la acción no reviste carácter federal —Fallos: 157, 28; 175, 231—.

IV. Que según la reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corte, el objeto del art. 18 de la Constitución Nacional ha sido proscribir las leyes *ex-post-facto* y los juicios por comisiones nombradas especialmente para el caso, sacando al acusado de la jurisdicción permanente de los jueces naturales, para someterlos a tribunales o jueces accidentales o de circunstancias; que estas garantías indispensables para la seguridad individual no sufren menoscabo alguno, cuando a consecuencia de reformas introducidas por la ley en la administración de la justicia criminal, ocurre alguna alteración en las jurisdicciones establecidas, atribuyendo a nuevos tribunales permanentes, cierto género de causas de que antes conocían otros que se suprimen o cuyas atribuciones restringen; que la interpretación contraria serviría muchas veces de obstáculo a toda mejora en esta materia, obligando a conservar magistraturas o jurisdicciones dignas de supresión o de reformas" —Fallos: 17, 22; 187, 491 y los en éste citados— y "que no hay derechos adquiridos a que los juicios se tramiten ante un juez y con arreglo a formalidades determinadas, siempre que no concurran los ca-

sos prohibidos por el art. 18 de la Constitución'' —Fallos: 95, 201.

Por ello y lo expuesto en su dictamen por el señor Procurador General, confírmase la sentencia apelada, en lo que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FISCAL v. EDMUNDO DEL BO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Procedimiento.

Es improcedente, por no haber sido fundado en la forma exigida por la ley y la jurisprudencia, el recurso extraordinario interpuesto mediante un escrito que no enuncia concretamente el derecho federal desconocido por la sentencia apelada ni demuestra la relación directa e inmediata que debe guardar con las cuestiones debatidas en el juicio, para que el tribunal pueda pronunciarse con pleno conocimiento de causa acerca de su procedencia, ateniéndose a la nómina de los agravios formulados contra el fallo recurrido.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Constituciones y leyes locales.

No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que, fundada en lo dispuesto en el art. 96 de la Constitución de la Provincia de Mendoza —que tanto el tribunal apelado como el recurrente consideran aplicable al caso en razón de lo establecido en el art. 88 de la ley de elecciones nacionales Nº 8871— ordena proseguir la causa promovida contra varios legisladores provinciales por infracción al art. 80 de la ley 8871, sin necesidad de previo desafuero.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

La tardía invocación de disposiciones de carácter federal efectuada en el escrito de interposición del recurso o en el memorial presentado ante la Corte Suprema, no autoriza a éste a tomarlas en consideración.

INMUNIDADES.

Los arts. 61 y 62 de la Constitución Nacional no se oponen a la iniciación de acciones criminales contra un miembro del Congreso, que no tengan origen en sus opiniones como legislador, ni a que se adelanten los procedimientos en los respectivos juicios mientras no se dicte orden de arresto o prisión.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Mendoza, diciembre 14 de 1940.

Autos y Vistos:

Los Nº 85.826, caratulados: "Fiscal contra Edmundo del Bó y otros, por infracción al art. 80 de la ley 8871", para resolver la defensa previa opuesta a la querella por el Sr. Edmundo del Bó Fortunati, alegando que su condición de legislador provincial obsta a la prosecución del juicio, mientras no se allanen sus inmunidades parlamentarias y

Considerando:

Que las presentes actuaciones son promovidas, entre otros, contra el Sr. senador de la Hon. Legislatura de la Provincia, don Edmundo del Bó, por supuesta infracción al art. 80 de la ley 8871.

Que la aludida disposición establece: "Incurrirán en la " multa de quinientos pesos moneda nacional, destinados al " fondo de escuelas de la Capital o de la Provincia a que per- " tenezca el multado, los miembros del Congreso que sin cau- " sa justificada faltaran a las sesiones a que se refiere el art. " 22, *los miembros de las legislaturas que no concurran a las " asambleas para elegir senadores y electores calificados de " senadores por la Capital que incurran en la misma falta*".

Que el apartado segundo del art. 88 de la misma, Cap. III "De los juicios en materia electoral", determina que en todos los juicios motivados por infracciones a la ley 8871

"Cuando recaigan contra funcionarios que por la Constitución
" Nacional o por las constituciones provinciales gocen de in-
" munidades para estar en juicio, éste no podrá llevarse ade-
" lante sin que previamente se hayan levantado las inmunida-
" des por quien corresponda".

Que la confrontación de ambos textos, permite al intérprete destacar dos situaciones perfectamente definidas: la primera disposición transcripta, prevé "una falta", en tanto que el art. 88º se refiere a "infracciones", conforme a una graduación clásica de los delitos, por lo cual, no cabe aplicar analógicamente las garantías legislativas a supuestos en que la ley no lo ha consagrado.

Que, aun cuando así no sea, los privilegios parlamentarios no son ilimitados, como lo establece la mejor doctrina constitucional (ver: GONZÁLEZ, *Manual*, párr. 354 y los arts. 60 y 61 de la Constitución Nacional y disposiciones concordantes de la constitución provincial (art. 96), de donde el suscripto considera estrictamente aplicable al *sub-lite* el precedente sentado por la Corte Suprema Nacional, en el caso que se registra en el t. 186, pág. 364, de sus fallos, al cual pertenecen los considerandos 3º, 4º y 5º, que se transcriben a continuación:
" ...Que es evidente la improcedencia de la inmunidad esta-
" blecida por el art. 60 de la Constitución Nacional, desde que
" el recurrente no es acusado por opiniones o discursos que
" haya emitido en el desempeño de su mandato, como lo exige
" expresamente el artículo; Que esta Corte ha establecido que
" los arts. 61 y 62 de la Constitución no se oponen a la inicia-
" ción de acciones criminales contra un miembro del Congreso
" que no tuvieran origen en sus opiniones como legislador,
" ni a que se adelanten los procedimientos de los respectivos
" juicios mientras no se dicte orden de arresto o prisión, ya
" sea ésta preventiva o de carácter definitivo (t. 139, p. 67;
" t. 169, p. 76); Que es indudable que el simple traslado de la
" acusación no importa orden de arresto o prisión, ni afecta
" en nada la libertad personal del recurrente, que en este jui-
" cio, hasta ahora, ha comparecido por medio de apoderado.
" Si en la secuela del juicio se dicra tal orden y el recurrente
" viera su libertad personal amenazada de un restricción con-
" creta, recién sería el caso de resolver si lo amparan las in-
" munidades que invoca".

Que siendo ello así, es improcedente invocar el amparo de las inmunidades parlamentarias locales, desde que estando la falta sancionada con multa, en nada afecta o traba la libertad o acción del recurrente y tal distinción la ha tenido presente

el legislador nacional, al no consagrar en el art. 80, el previo desafuero, desde que se trata de una mera falta y el art. 88 se refiere a infracciones electorales, donde procede el desafuero, por estar reprimidas con penas privativas de libertad.

Que a mayor abundamiento, es principio fundamental sostenido por la jurisprudencia y la doctrina, asegurar la existencia de los poderes establecidos por la Constitución y no procede interpretar las normas en forma que afecten su estabilidad, ya que si hubiera de procederse al allanamiento de las garantías que rodean la función de legislador, se entorpecería el funcionamiento normal de la Legislatura de la Provincia, como sucedería en el caso de autos donde son acusados 16 legisladores.

Que en mérito de estas consideraciones, resuelvo declarar que no corresponde pedir el desafuero del senador provincial, don Edmundo del Bó Fortunati, y ordenar que conteste derechamente la querella, sin costas, por tratarse de un caso de interpretación. — *Agustín de la Reta.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Mendoza, mayo 28 de 1941.

Vistos:

Los autos Nº 3701-F-693, caratulados: "Fiscal c. Edmundo del Bó y otros, por infracción al art. 80 de la ley Nº 8871", para resolver la apelación concedida por este tribunal a fs. 81, la que fuera denegada anteriormente por el *a-quo*, respecto de la resolución de fecha 14 de diciembre de 1940, corriente a fs. 41-42, por la que se declara: "Que no corresponde pedir el desafuero del senador provincial, don Edmundo del Bó Fortunati, y ordenar que conteste derechamente la querella, sin costas, por tratarse de un caso de interpretación; y

Considerando:

Que en la vista de la causa, la defensa ha fundado los agravios que la resolución recurrida irroga a su defendido, en que ella afecta sus inmunidades parlamentarias, al disponer la prosecución de la presente causa sin el previo desafuero por la cámara legislativa de que forma parte, contrariándose con ello lo preceptuado por el art. 88 de la ley de elecciones nacionales Nº 8871.

Que este artículo establece, en su segunda parte, que cuando los juicios motivados por infracciones a dicha ley, "recaigan contra funcionarios que por la Constitución Nacional *o por las constituciones provinciales gocen de inmunidades para estar en juicio*, éste no podrá llevarse adelante sin que previamente se hayan levantado las inmunidades por quien corresponda".

Que el art. 96 de la Constitución de la Provincia de Mendoza, dispone que "gozarán de completa inmunidad *en su persona, desde* el día de su elección hasta el de su cese, y *no podrán ser detenidos* por ninguna autoridad, sino en caso de ser sorsorprendidos *in fraganti* en la ejecución de un *delito que merezca pena de prisión*, en cuyo caso debe darse cuenta a la cámara respectiva con la información sumaria del hecho para que ésta resuelva lo que corresponda sobre la inmunidad *personal*"; precepto que reproduce en su esencia, los privilegios acordados por los arts. 61 y 62 de la Constitución Nacional, a los miembros del Congreso.

Que conforme a los términos gramaticales en que se encuentran redactadas dichas disposiciones y a sus antecedentes históricos nacionales, recordados por nuestros tratadistas en la materia (J. V. González, *Manual de la Constitución*, p. 364, Nos. 352 y 353; J. A. González Calderón, *Derecho Constitucional Argentino*, t. II, p. 503), esas inmunidades amparan sólo a la persona del legislador, contra arresto o detención, y contra proceso por causa criminal, vale decir, por la comisión de un delito reprimido con pena privativa de libertad, a objeto de asegurar la independencia y regular funcionamiento del poder legislativo; siendo también ése el alcance dado por la Corte Suprema de la Nación a los preceptos aludidos de la Constitución Nacional y correlativos de las constituciones provinciales ("Fallos", t. 119, p. 291; T. 135, p. 250; T. 169, p. 76, y demás en ellos citados; y Nota del Dr. Faustino J. Legón, en *J. A.*, T. XLIII, p. 403).

Que debiendo interpretarse los privilegios en forma restrictiva, como excepciones que son al derecho común, la inmunidad contra proceso no se extiende a causas promovidas por delitos o infracciones reprimidos con pena de multa, porque ésta no afecta a la persona del legislador; y si bien es verdad que ella puede convertirse en arresto "cuando no sea posible hacer efectivo el importe de la multa", según lo establece el art. 94 de la citada ley 8871, no constituye por sí misma la pena a aplicar, sino sólo una posible conversión, la que, de producirse, podría indudablemente dar lugar a la inmunidad de

"exención de arresto", que no es precisamente la "contra proceso", o bien, suspenderse el cumplimiento de la pena hasta que el legislador cese en su mandato.

Que no gozando, pues, los legisladores de la Provincia de Mendoza, de la inmunidad acordada por el art. 96 de la constitución local, en las causas promovidas por violaciones a la ley electoral 8871 reprimidas con pena de multa, no rige en el caso la disposición establecida por el art. 88 de la misma ley, invocado por la defensa, para exigir el previo desafuero del senador Sr. del Bo por la cámara de que forma parte, para poder ser sometido a la presente causa; en cuya virtud, el querellado se encuentra en la misma situación que cualquier ciudadano acusado por violación a dicha ley.

Por estos fundamentos y los concordantes de la resolución apelada, y oído el Sr. Fiscal de Cámara, se la confirma en lo que ha sido materia de apelación. — *José E. Rodríguez Saa* — *M. Arroyo* — *J. Vera Vallejo.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

A los fines previstos por el art. 80 de la ley nacional Nº 8871 la Legislatura de la Provincia de Mendoza puso en conocimiento del Sr. procurador fiscal federal la nómina de los legisladores que no habían concurrido a la asamblea convocada para elegir senador nacional por dicha provincia. A mérito de ello, el citado funcionario promovió acusación contra D. Edmundo del Bó y otros y en la audiencia respectiva el nombrado legislador invocó tal calidad y lo dispuesto en el art. 88 de la ley citada para oponerse a la prosecución de la causa (fs. 29-30) mientras no fuera privado de sus inmunidades. El Sr. juez, primero (fs. 41-42), y la Cámara Federal después (fs. 89-90) han desestimado su pretensión y el caso llega a conocimiento de V. E.

en virtud del recurso extraordinario de apelación concedido a fs. 93 que, a mi juicio, es procedente.

En cuanto al fondo del asunto esta Corte tiene decidido que los procesos incoados contra los legisladores nacionales pueden llevarse adelante a fin de suministrar a la respectiva cámara elementos suficientes para decidir sobre el respectivo desafuero, con cargo de suspendérseles antes del momento de recaer en ellos fallo, pues mientras no se dicte orden de arresto contra el acusado, no hay violación de las garantías prescriptas por los arts. 61 y 62 de la Constitución. (135: 250; 139: 67; 169: 76; 185: 360).

Aplicando al caso actual dicha jurisprudencia, correspondería confirmar el fallo apelado de fs. 89 en cuanto ha podido ser materia del recurso. Buenos Aires, julio 16 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 20 de 1941.

Y vistos: La causa "Fiscal contra Edmundo del Bó y otros por infracción al art. 80 de la ley 8871" —expediente letra F. Nº 136, libro IX— venida por el recurso extraordinario interpuesto a fs. 92 por don Edmundo del Bó contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza de fs. 89.

Considerando:

Que en la audiencia a que se refiere el acta de fs. 29 don Edmundo del Bó solicitó la inmediata suspensión del juicio, fundado en lo que disponen el art. 88, segundo apartado, de la ley Nº 8871, y el art. 96 de la

constitución provincial, aplicable en virtud de aquél, y, desestimada definitivamente su pretensión por la Cámara Federal de Apelación —fs. 89— interpuso el recurso extraordinario previsto en el art. 14, inc. 3º, de la ley Nº 48, porque "en el caso *sub-judice* se trata de la inteligencia de una cláusula de la Constitución Nacional invocada en apoyo de igual principio declarado en la constitución de la Provincia, en salvaguardia de los privilegios inherentes al carácter del legislador".

Que el recurso extraordinario no aparece, así, interpuesto y fundado en la forma requerida por el art. 15 de la ley Nº 48 y la jurisprudencia de esta Corte Suprema, pues en el escrito de fs. 92 no se enuncia concretamente el derecho federal desconocido por la sentencia apelada ni, por consiguiente, se demuestra la relación directa e inmediata que debe guardar con las cuestiones debatidas en el juicio, para que el Tribunal pueda pronunciarse con pleno conocimiento de causa acerca de su procedencia, ateniéndose a las cuestiones mantenidas en la nómina de los agravios formulados contra el fallo recurrido —Fallos: 189, 170 y los allí citados.

Que, por otra parte, la solución del punto referente a saber si la causa debe ser proseguida, como lo resuelve la sentencia de fs. 89, o suspendido su trámite, como afirma el apelante, depende, en el caso, de la interpretación del art. 96 de la Constitución de la Provincia de Mendoza, en el cual ha fundado aquél su pretensión, según resulta de sus escritos de fs. 29 y 98 y lo advierten las resoluciones de fs. 41 y fs. 89. Y es jurisprudencia reiterada de esta Corte Suprema que la interpretación y aplicación de las normas provinciales no autorizan por sí solas al recurso extraor-

dinario —Fallos: 120, 207; 124, 214; 150, 263; 174, 231; 178, 105.

Que, por lo demás, la tardía invocación de disposiciones de carácter federal efectuada en el escrito de interposición del recurso o en el memorial presentado ante esta Corte, no autoriza a tomarlas en consideración —Fallos: 179, 5; 188, 477 y 482.

Que, sin embargo y a mayor abundamiento, puede agregarse que esta Corte, interpretando los arts. 61 y 62 de la Constitución Nacional —muy semejantes al art. 96 de la provincial— ha establecido que aquéllos no se oponen a la iniciación de acciones criminales contra un miembro del Congreso que no tuvieran origen en sus opiniones como legislador ni a que se adelanten los procedimientos de los respectivos juicios mientras no se afecte a su libertad personal, esto es, mientras no se dicte orden de arresto o prisión —Fallos: 185, 360 y los allí citados— circunstancias que, como lo dice la sentencia apelada, no median en el caso de autos.

En mérito de lo expuesto declárase mal concedido el recurso extraordinario interpuesto a fs. 92. Notifíquese y devuélvanse.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JUAN CARLOS DIEGO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Beneficios varios.

La Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios no está obligada a conceder plazos para la restitución de los aportes autorizada por el art. 59 de la ley Nº 11.575; la cual debe ser efectuada al reintegrarse el solicitante a alguna de las instituciones mencionadas por dicho artículo (1).

JOSE ALFIERI v. MARIA A. BENAVIDES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

El recurso extraordinario es improcedente cuando no existe una cuestión federal oportuna y correctamente planteada en la causa, en la forma y oportunidad previstas por la ley procesal respectiva (2).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

Cuando el tribunal apelado expresamente declara extemporánea la introducción en el juicio del caso federal, la intervención de esta Corte es improcedente, salvo que se demostrara la inexactitud del hecho referido o el carácter frustráneo del derecho nacional invocado que por alguna otra causa pudiera tener la declaración mencionada (3).

---

(1) Fecha del fallo: agosto 22 de 1941. Ver Fallos: 173, 400.
(2) Fallos: 188, 477 y 482.
(3) Fallos: 189, 185; 176, 330.

RODOLFO F. VALDEZ v. F. C. C. CORDOBA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Constituciones y leyes locales. Procesales.

La cuestión referente a las costas devengadas en los juicios en que se concede el recurso extraordinario, no pueden ser sometidas a conocimiento de la Corte Suprema por esa vía.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Constituciones y leyes locales. Procesales.

Es improcedente el recurso extraordinario contra la sentencia dictada en el procedimiento de apremio seguido contra el recurrente, por cobro de costas devengadas en el juicio principal llevado por aquél a conocimiento de la Corte Suprema mediante la apelación del art. 14 de la ley Nº 48, sin perjuicio de la decisión que los tribunales ordinarios pudieran adoptar oportunamente sobre dicho punto a raíz del fallo que dictare la Corte Suprema sobre las cuestiones federales comprendidas en el pleito.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La conclusión a que llegué en dictamen expedido el 14 del mes en curso en causa similar "Sironi Mentasti Pedro V. Ferrocarril Central Córdoba sobre apremio", acerca de la improcedencia del recurso directo traído a V. E., es aplicable al caso de autos toda vez que aquí también se trata de una sentencia dictada en juicio de apremio después del cual el vencido puede buscar reparación en el correspondiente juicio ordinario; como lo reconoce el propio ejecutante a fs. 39 del expediente principal traído a mi solicitud. En esa oportunidad podrá el recurrente hacer valer los derechos que entiende le acuerda ahora la sentencia dictada por V. E. en la causa principal "Sironi Mentasti P. v. F. C. C.

Córdoba sobre cobro de pesos", mayo 26-41, (189:414) que lo absuelve de la acción entablada.

No puede invocar el demandado, como lo hace, la doctrina de V. E. en 182:293, para justificar la procedencia de la apelación extraordinaria dado que se trata de casos evidentemente distintos; ni puede alterar la conclusión a que llego precedentemente la diferencia que existe entre una ejecución por honorarios devengados en el juicio principal —caso de autos— y la seguida en el primeramente citado, que se refiere a un incidente de dicho juicio.

La presente queja debería, pues, desestimarse. Buenos Aires, agosto 18 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 25 de 1941.

Y vistos: La presente queja deducida por la parte demandada en los autos caratulados "Valdez Rodolfo F. v. Ferrocarril Central Córdoba, Apremio", para resolver respecto de la procedencia del recurso extraordinario denegado.

Y considerando:

Que según es jurisprudencia de esta Corte —Fallos: 187, 205 y 249 entre otros— la cuestión referente a las costas devengadas en los juicios en que se concede el recurso extraordinario, no figura entre las que pueden someterse a su conocimiento por esa vía.

Que por consiguiente tampoco cabe traer el mismo aspecto de un pleito provincial, a decisión de esta Corte, por medio de la apelación del art. 14 de la ley N° 48, a

raíz de la ejecución de las susodichas costas. Todo, sin perjuicio de la decisión que pudieran los tribunales locales dictar, sobre el punto —como sobre los demás de naturaleza local que pudieran existir— a raíz del fallo final recaído sobre las cuestiones de índole federal comprendidas en el pleito.

En su mérito, y teniendo en cuenta lo pedido por el señor Procurador General se desestima la queja interpuesta por el Ferrocarril Central Córdoba. Hágase saber; devuélvanse los autos elevados como mejor informe al tribunal de su procedencia, con copia del presente pronunciamiento. Repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CIA. AZUCARERA TUCUMANA v. PROVINCIA DE TUCUMAN

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

Habiéndose resuelto en la sentencia apelada, por interpretación del art. 3º del Código Civil y de la ley local impugnada, que no hay oposición entre los mismos, no procede el recurso extraordinario fundado en que existe aquélla, y, en consecuencia, violación del art. 31 de la Constitución Nacional; porque la cuestión federal consistente en el desconocimiento de la supremacía de la ley nacional, ha dejado de tener relación directa e inmediata con la materia del pronunciamiento y no resulta que la interpretación en que se funda la sentencia sea arbitraria, y evasiva y frustránea del derecho fundado por el apelante en la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Concepto. Relación directa.

Es improcedente el recurso extraordinario fundado en que el carácter retroactivo de una ley impositiva significa la violación del derecho de propiedad asegurado por el art. 17 de la Constitución Nacional, cuestión notoriamente ineficaz para modificar la sentencia recurrida, por existir uniformes y reiteradas decisiones en el sentido de la inexistencia de la inconstitucionalidad.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La Cía. Azucarera Tucumana demandó a la Provincia de Tucumán ante los tribunales locales, por devolución de una suma de dinero que había sido compelida judicialmente a pagar en concepto de impuesto sobre consumo de aceites lubricantes, petróleo, nafta y kerosene. Rechazada esa demanda por la Corte Suprema de Tucumán (fs. 163), ahora se trae un recurso extraordinario fundado en que dicho impuesto es violatorio del derecho de propiedad garantido por el art. 17 de la Constitución Nacional. Bajo tal concepto, resulta procedente; pero cúmpleme expresar, que la cuestión federal se planteó primero alegando tratarse de un impuesto de tránsito (demanda, fs. 8 v. y 9), argumento abandonado más tarde. Ahora sólo se impugna el cobro en concepto de emerger de una ley retroactiva (fs. 172).

Como lo expresa la Corte provincial, dicho impuesto fué creado por ley del 27 de mayo de 1930 para atender al servicio de un empréstito de obras públicas que no llegó a concertarse; y antes de que la Cía. Azucarera Tucumana lo pagara, un decreto de la interven-

ción federal, dictado el 12 de septiembre del mismo año, ordenó suspender su cobro, debiendo mantenerse en depósito y hasta ulterior disposición las sumas recaudadas hasta entonces (fs. 35). Más tarde —junio 2 de 1933 — la Legislatura sancionó otra ley, autorizando al P. E. para dedicar lo ya cobrado y además lo que debiera percibirse por liquidaciones pendientes (fs. 91), al pago de ciertos gastos a que había dado lugar la fracasada gestión del empréstito, a la ejecución de varias de las obras que con él iban a costearse, y al cumplimiento de la ley de vialidad y turismo. Lo cobrado judicialmente a la compañía actora corresponde al período de vigencia de la ley de 1930, o sea, desde su promulgación hasta el decreto que ordenó suspender el cobro.

A mi juicio, tales antecedentes demuestran que se ha cobrado el impuesto materia de esta litis por virtud de ley, y no consta fuese excesivo o atentatorio a la propiedad de la recurrente, cuestión ajena al debate por otra parte.

La ley de 1933 no dió efecto retroactivo al cobro; simplemente ordenó invertir las sumas recaudadas con arreglo a la ley anterior; y obvio parece que no podría crear a favor de los deudores morosos un privilegio de que no gozaron quienes cumplieron puntualmente las obligaciones impuestas por el Estado con fines de utilidad general. Además, y conforme lo recuerda la sentencia apelada, el principio de la no retroactividad no es rígido en materia de impuestos fiscales.

Pienso, pues, que el recurrente no ha demostrado la tacha de inconstitucionalidad que invocara. Buenos Aires, agosto 14 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 25 de 1941.

Y vista la presente queja interpuesta por la parte actora, en los autos caratulados "Cía. Azucarera Tucumana contra la Provincia de Tucumán, sobre devolución de una suma de dinero".

Y considerando:

Que en el escrito de fs. 173, con que se interpuso el recurso extraordinario denegado —y que concreta las cuestiones sometidas a esta Corte, según es de jurisprudencia; Fallos: 189, 81 y 170— se sostuvo:

a) Que la ley provincial del 3 de junio de 1933 no obsta a la procedencia de la demanda, por ser "retroactiva y violatoria, por lo tanto, del art. 3 del Código Civil" — "al violar el art. 3º del Código Civil viola el art. 31 de la Constitución Nacional en cuanto declara la supremacía de las leyes que dicte el Congreso, entre las cuales se encuentra el Código Civil." Y b) Que "el carácter retroactivo de una ley impositiva significa una violación al derecho de propiedad y, por lo tanto, un ataque a la garantía establecida en el art. 17 de la Constitución Nacional."

Que la primera cuestión ha sido resuelta por la Suprema Corte de la Provincia de Tucumán en el sentido de que no existe entre el artículo del Código Civil invocado y la ley local impugnada, la incompatibilidad que encuentra la parte recurrente. Ha ejercitado, al hacerlo, atribuciones exclusivas y propias de los tribunales de provincia, como son —según es notorio— la interpretación de las leyes comunes y locales en los casos de

su jurisdicción —art. 67, inc. 11, y 100 de la Constitución Nacional, y 15 de la ley Nº 48—.

Que en tales condiciones, la cuestión federal consistente en el desconocimiento de la supremacía atribuída por el art. 31 de la Constitución Nacional a las leyes dictadas por el Congreso deja de tener relación directa e inmediata con la materia del pronunciamiento, si no se alegara —con visos de realidad— que la interpretación en que la sentencia se funda es arbitraria, y, por consiguiente, evasiva y frustránea del derecho fundado por el apelante en la Constitución Nacional —v. Fallos: 136, 131; 189, 182, entre otros—.

Que no es ése el caso de autos, como quiera que la inteligencia atribuída al art. 3 del Código Civil por la Suprema Corte de Tucumán conoce precedentes locales —v. *Jurisp. Argentina*, T. 47, pág. 1061— y es similar a la que repetidamente ha admitido esta Corte — v. Fallos: 117, 28; 152, 268; 160, 114; 161, 270; 169, 309; 187, 306 entre otros—.

Que la segunda cuestión —enunciada precedentemente en el apartado b)— tampoco autoriza en el caso, la concesión del recurso extraordinario.

Que en efecto, se sostiene a fs. 173 vta., que la ley provincial impugnada "ataca el derecho de propiedad de mi mandante" —la actora— "garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional desde que la obliga a pagar un impuesto que no debería pagar si la ley no fuera retroactiva."

Que, sin embargo, el mismo apelante admite —fs. 173 vta.— "que la irretroactividad de la ley no es un principio constitucional salvo cuando con motivo de la retroactividad se afecte alguna garantía constitucional". Y este criterio aplicado a las leyes impositivas, supone aceptar que no basta para invalidarlas la sim-

ple imputación de que ellas se aplican al pasado, porque si así sucediere, la regla imperante sería precisamente la contraria.

Que, por otra parte, las decisiones de esta Corte son uniformes y reiteradas en el sentido de la inexistencia de la inconstitucionalidad alegada, en casos similares al de autos —en lo que al punto hace— como resulta de los precedentes mencionados en los considerandos que anteceden.

Que la planteada es, así, una cuestión notoriamente ineficaz para modificar la sentencia recurrida, razón por la cual no es tampoco suficiente para sustentar el recurso extraordinario —v. sentencia de fecha 18 de agosto de 1941, en la causa "Molina y Cía. v. Municipalidad de Tucumán" y los allí citados—.

En su mérito y de acuerdo con los fundamentos concordantes del dictamen del señor Procurador General se desestima la queja interpuesta por la Compañía Azucarera Tucumana. Hágase saber; devuélvanse los autos elevados como mejor informe el tribunal de su procedencia con copia del presente pronunciamiento y precedente dictamen del señor Procurador General. Repóngase el papel y archívese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JACINTO REYNOSO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja. Constituye sueldo computable, a los efectos de la jubilación, la suma mensual fija percibida independientemente de los honorarios que pudiera obtener en los pleitos, por el abogado de una empresa bancaria en concepto de "gastos de personal del estudio", sin la obligación de rendir cuentas al Banco de su inversión.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

El recurso extraordinario procede en este caso por haberse puesto en tela de juicio la interpretación de disposiciones de la ley especial Nº 11.575 y ser la sentencia definitiva de fs. 25 contraria al derecho invocado por el apelante.

En cuanto al fondo, se discute si deben o no conceptuarse sueldo computable a los efectos de la jubilación bancaria, partidas mensuales que el Dr. Jacinto Reynoso percibió del Banco Comercial Argentino en concepto de "gastos de personal del estudio" (fs. 11), desde el 24 de febrero de 1928 hasta el 1º de marzo de 1935 (compulsa de fs. 7). Admítese que antes de la primera fecha, y después de la última, percibió a título de remuneración fija por sus honorarios de abogado, seiscientos pesos mensuales, acerca de cuya computabilidad no hay cuestión.

A mi juicio, ante los términos amplios del art. 7º, inc. *c*, de la ley 11.575, que atribuye carácter de sueldo a "toda remuneración fija en dinero que como retribu-

ción de sus servicios ordinarios reciba periódicamente el empleado, *sea cual fuere la denominación que se le dé o las formas en que su pago se consigne en los libros de la empresa respectiva"*, debe reconocerse el derecho invocado por el recurrente. No consta se le exigiera rendir cuentas de la suma asignada, lo que hace verosímil se tratase de un verdadero sueldo básico completado con los honorarios que pudiera obtener Reynoso patrocinando al Banco.

En su mérito, y con arreglo a la jurisprudencia de V. E. en casos equiparados (165: 247; 182: 55), pienso que corresponde revocar el fallo apelado de fs. 25. — Buenos Aires, agosto 8 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 25 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por el Dr. Jacinto Reynoso contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, en el juicio contra la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios; y

Considerando:

Que el recurrente ha percibido, desde el 24 de febrero de 1928, cantidades fijas y periódicas —200 y 250 pesos mensuales— en concepto de gastos de su estudio de abogado del Banco Comercial Argentino y ello sin perjuicio de los honorarios que pudiera percibir en los juicios en que dicha institución fuera parte bajo su patrocinio. (Ver compulsa fs. 7).

Que el destino asignado a esas cantidades fijas no

les quita el carácter de sueldos, según el texto de la ley y la jurisprudencia de esta Corte —Fallos: 165, 247; y 182, 55 entre otros—.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca el fallo apelado en cuanto pudo ser materia del recurso extraordinario. — Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CARLOS C. ISHIY v. NACION ARGENTINA

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Casos. Juicios en que la Nación es parte.

Procede el recurso ordinario de apelación deducido por el actor respecto de la sentencia que rechaza la demanda promovida por él contra la Nación, sobre nulidad de decretos denegatorios de un permiso de exportación de mercaderías cuyo valor excede del establecido en el art. 3°, inc. 2°, de la ley N° 4055.

ADUANA: Exportación.

DECRETOS NACIONALES.

PODER EJECUTIVO.

La circunstancia de que el art. 14 de la ley N° 12.591 acuerde al P. E. facultades discrecionales para restringir, o prohibir la exportación de mercaderías con arreglo a las necesidades del país, no obsta a que las normas dictadas por aquél, en el ejercicio de esa facultad, con carácter general y más o menos permanente y para fijar los derechos individuales, deban ser cumplidas como la ley misma, porque forman parte de ella.

ADUANA: Exportación.
RENUNCIA.

El exportador que expresamente desistió de su pedido de permiso de exportación respecto de una parte de las mercaderías, el que le fué, así, acordado por el resto, no resulta privado de derecho alguno establecido por decreto del 12 de diciembre de 1939, reglamentario de la exportación de hojalata, por lo que procede rechazar la demanda que promueve contra la Nación con el objeto de que se le conceda autorización para exportar las mercaderías que había excluído de su solicitud.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, diciembre 6 de 1940.

Y Vistos: Para resolver en definitiva este juicio seguido por Carlos C. Ishiy contra la Nación, sobre nulidad de decretos del Poder Ejecutivo y,

Resultando:

Que el actor manifiesta que con fecha 27 de noviembre de 1939 solicitó se le permitiera exportar al Japón, tres mil toneladas de recortes de hojalata, pero el P. E. que en un principio denegara su solicitud, ante un pedido de reconsideración que hiciera por mil quinientas toneladas, le acordó dicho pedido por decreto de 17 de mayo de 1940. Posteriormente, con fecha 2 de julio de 1940 gestionó la autorización para exportar las otras mil quinientas toneladas con las que completaba las tres mil que importaba su primitivo pedido, pero el P. E. por decreto del 10 de agosto de 1940 denegó dicha solicitud entendiendo, entre otras razones, que su pedido de reconsideración por mil quinientas toneladas significaba una renuncia a las otras mil quinientas. Esto último sin embargo, no es así, como se comprueba fácilmente por las constancias que obran en el expediente administrativo agregado, más aún en el caso de que su pedido de reconsideración y otras manifestaciones formuladas en el curso de su gestión, pudieran tomársela por tal, ella no fué aceptada antes de que formulara en sus notas insistiendo en que se le debía acordar permiso para exportar un total de tres mil toneladas, lo que implicaría el retiro de dicha renuncia, con los efectos de lo dispuesto en el art. 875 del Código Civil.

El P. E. reglamentando la ley 12.591 que por su art. 14 lo faculta para restringir o prohibir la exportación de mercaderías cuando lo requieren las necesidades del país, dictó el decreto de fecha 21 de setiembre de 1939 por el cual se prohibió la exportación de varios artículos. Como en él nada se dijera, de residuos o recortes de hojalata el P. E. completó ese decreto dictando el de 12 de diciembre de 1939, en cuyo art. 3º se dice: "A partir del 1º de enero de 1940 queda totalmente prohibida la exportación de los residuos de hojalata. Hasta la fecha indicada el Departamento de Agricultura, con intervención del Ministerio de Guerra, autorizará la salida del país de ese material, cuando compruebe que se trata de operaciones sujetas a convenios suscriptos con anterioridad a la fecha del presente decreto, y siempre que la cantidad autorizada no sobrepase razonablemente las cifras normales de exportación".

Y como él se encontrara en las condiciones señaladas en dicho decreto, pues ha realizado en otras oportunidades exportaciones de recortes de hojalata y tenía convenios suscriptos sobre adquisición de ese producto y sobre la exportación del mismo, con trasportes contratados y permisos de importación al Japón, concedidos con anterioridad a la fecha del decreto, tenía el derecho de exigir que se lo autorizara para exportar tres mil toneladas de esos recortes. Además, la cantidad solicitada no sobrepasa razonablemente a las cifras de exportación en el año 1939 que fué de 2726 toneladas.

Sin embargo, como ese derecho le ha sido desconocido, viene a promover esta demanda contra la Nación para que se declare nulo el decreto del 17 de mayo de 1940 en cuanto limita a solo mil quinientas toneladas la autorización solicitada y el de agosto 10 de 1940, que le deniega el derecho de exportar las mil quinientas toneladas complementarias de su solicitud de noviembre de 1939, para exportar tres mil. Como consecuencia, declarar que el Gobierno de la Nación está obligado a otorgarle el permiso para exportar esas mil quinientas toneladas restantes. Con costas.

Que el señor Representante de la Nación contesta afirmando la improcedencia de la demanda, pues de las actuaciones administrativas agregadas resulta por confesión del propio actor de que las mil quinientas toneladas *sub lite*, recién le serían entregadas en enero, febrero y marzo de 1940. Consta también de que sus exportaciones fueron: a) en 1937, ciento cincuenta toneladas; b) en 1938, un mil veintiséis y c) en 1939, dos mil setecientas veintiséis.

Y del texto del decreto reglamentario del art. 14 de la ley

12.591, que se ha transcripto en el escrito de demanda se desprende: 1º) que se prohibió exportar después del 1º de enero del corriente año;

2º) Que, como excepción, se autorizaría, hasta ese fecha, la exportación cuando concurrieran las siguientes condiciones:

a) Convenio anterior al 12 de diciembre de 1939;

b) Proporcionalidad entre la cantidad a exportar y las cifras normales de exportación.

Desde luego, una cosa se advierte; y es que por ningún concepto puede exigirse licencia para exportar, cuando este hecho haya de ocurrir después del 1º de enero de 1940.

Todo lo que pudo hacer el Estado fué contemplar la situación de aquellos exportadores que, dentro de su actividad normal, habían comprometido sus capitales en operaciones de exportación ya acordadas firmemente, por contratos concluídos.

El actor no cumple ninguna de esas condiciones, en cuanto a las mil quinientas toneladas *sub lite*.

En cuanto al convenio anterior se extiende en consideraciones para demostrar que no ha habido contrato concluído entre el demandante y sus proveedores en los términos de los artículos 1323 y siguientes del Código Civil y 450 y siguientes del Código de Comercio y en lo referente a las exportaciones normales, que no guarda relación la exportación que pretende para el año 1939 con las de los anteriores ejercicios.

Por fin, no es admisible que el señor Ishiy, después de su renuncia a la exportación de las mil quinientas toneladas motivo de su demanda, vuelva sobre el propio compromiso pretendiendo que se le acuerden ahora.

En mérito de todo lo expuesto, pide en consecuencia el rechazo de la acción, en todas sus partes, con costas.

Y Considerando:

Que de lo alegado por las partes y constancias de autos se establece que, la autorización del P. E. resuelta en el decreto del año en curso Nº 62.745, de fecha mayo 17 se ha concedido al actor el permiso para exportar 1500 toneladas de recortes de hojalata siempre que se dispusiera en esa fecha de dicha mercadería, agregando que, sólo se conceden 1500 de las 3000 solicitadas, por haber desistido del excedente en su escrito obrante a fs. 37, según así consta del expediente administrativo traído como prueba.

Que en efecto, del escrito obrante a fs. 37 del expediente administrativo presentado por el actor ante el Ministerio de Agricultura, consta que la limitación de su pedido de 1500 to-

neladas, fué con el objeto de allanarse a la interpretación restrictiva que la resolución del Ministerio de Agricultura dió en su resolución de fs. 36, al derecho de exportar conferido por la ley 12.591; a cuyos fines el actor expresó textualmente lo siguiente: "Manifiesto a V. E. por la presente que desisto de la parte que corresponde a 1500 toneladas a "producirse durante enero, febrero y marzo próximo" y sólo me permito insistir ante V. E. para que se acuerde la autorización necesaria a fin de poder exportar lo que formaba mi *stock* en aquella fecha, es decir 1500 toneladas.

De lo expuesto no puede surgir duda alguna acerca de que la solicitud de exportación de fs. 1 quedaba en tal forma reducida a 1500 toneladas, con la expresa conformidad de que esa cantidad sería integrada con la hojalata ya existente en *stock* en dicha fecha, quedando en esos términos planteada la materia de la solicitud de fs. 1 y que el decreto de fs. 69 resuelve favorablemente en 17 de mayo del año en curso.

Que según consta del expediente administrativo N° 7036 del año 1940 acumulado al anterior N° 10.462, del año 1939 del mismo Ministerio de Agricultura, en que recayere el decreto antes citado N° 62.745 de mayo 17, el actor comparece nueva y originariamente a interponer distinta solicitud de permiso de exportación de recortes de hojalata.

En tales condiciones de hecho, no puede sostenerse que el desistimiento parcial efectuado por el actor en su anterior solicitud de noviembre 27 de 1939, haya podido enervar su derecho con respecto al caso implicado por dicho desistimiento, en forma de impedirla accionar como lo ha hecho en el *sub-judice*.

El decreto de fs. 69 de mayo 17 del corriente año, que ha resuelto de conformidad la solicitud del actor, da claramente a entender que solamente acuerda el permiso por 1500 toneladas, "por haber desistido del excedente en su escrito de fs. 37", lo que implícitamente importa un reconocimiento al derecho cuestionado.

El desistimiento de una petición administrativa antes de ser resuelta la cuestión planteada, al igual que en la jurisdicción judicial, no comporta extinción del derecho ni de la acción, ya que su efecto no es sino el de suspender el curso de la tramitación iniciada o facilitar, como ocurrió en el caso de autos, la rápida decisión del pedido en todo aquello en que mediara criterio coincidente entre la administración y peticionante, evitando perjuicios innecesarios y gravosos.

No pudo el desistimiento en tal caso comportar tampoco los efectos de la renuncia al derecho, ya que intención de re-

nunciar no se presume, y la interpretación de los actos que induzca a probarla debe ser restrictiva, conforme lo dispone el art. 874 del Código Civil.

Que de conformidad a lo expuesto, corresponde interpretar la solicitud de fecha julio 2 del corriente año, obrante a fs. 72, como una nueva petición, que debe juzgarse y reconocerse de acuerdo a derecho. Así lo ha entendido también el P. E. en su decreto denegatorio de agosto 10 del corriente año a fs. 95, al expresar en su art. 1º que "no se hace lugar al *nuevo pedido* de permiso de exportación de 1500 toneladas de recortes de hojalata".

Que sustentada en la demanda la tesis de que por la ley 12.591 y su decreto reglamentario de diciembre 12 de 1939, la prohibición de exportar data recién desde el 1º de enero del corriente año y siempre que no existan operaciones sujetas a convenios suscritos con anterioridad a dicha fecha, corresponde en el *sub-lite*, ante la denegatoria del P. E. examinar la extensión del derecho que se cuestiona.

La ley citada 12.591, en su art. 14, al sentar el principio restrictivo del derecho de exportar, faculta al P. E. para prohibir o restringir la exportación de mercaderías, cuando lo requieran las necesidades del país y a los fines de dicha ley.

Por el decreto reglamentario Nº 49.792 de fecha diciembre 12 de 1939, en su art. 3º, se dispone que: "A partir del 1º de enero de 1940 queda totalmente prohibida la exportación de los residuos de hojalata. Hasta la fecha indicada el Departamento de Agricultura, con intervención del Ministerio de Guerra, autorizará la salida del país de ese material, cuando compruebe que se trata de operaciones sujetas a convenios suscriptos con anterioridad a la fecha del presente decreto y siempre que la cantidad autorizada no sobrepase razonablemente a las cifras normales de exportación".

Que de las disposiciones legales citadas se establece que la materia a exportar solicitada por el actor, si bien está comprendida en la prohibición, su exportación está también admitida como excepción para aquellos casos en que:

1º) La autoridad administrativa compruebe que con anterioridad al 12 de diciembre de 1939, el exportador tenía ya convenidas las remesas, y 2º) siempre que con la autorización no se sobrepase *razonablemente* a las cifras normales de exportación.

Como se advierte con certeza y contrariamente a lo que sustenta el considerando 4º del decreto Nº 62.745, no es necesario que el exportador tenga en su poder toda la mercadería

comprometida en su solicitud, pues basta a tales fines que los convenios en virtud de los cuales ha de disponer dicha mercadería, estén celebrados con anterioridad a la fecha del decreto, o sea, al 12 de diciembre de 1939, sin que ninguna influencia tenga para ello, el hecho de que la mercadería haya de entregarse con posterioridad a dicha fecha.

Que con respecto a la comprobación que a la autoridad administrativa correspondía efectuar en el *sub lite* acerca de las operaciones pedidas a exportación y como sujetas a convenios celebrados con anterioridad al 12 de diciembre de 1939, el P. E., al examinar las actuaciones cumplidas con motivo de la primera solicitud por 3000 toneladas de fecha noviembre 27 de 1939 radicada por el actor, en su decreto antes mencionado de mayo 17 del año en curso (fs. 69), en el tercer considerando expresa que si bien el interesado (el actor) no disponía en esa fecha de la mercadería necesaria, tenía, sin embargo, contratos de compra celebrados, como así también, bodegas comprometidas''.

Lo expresado por el P. E. al examinar precisamente los casos excluídos por el desistimiento parcial de fs. 37, o sea, los casos en que el actor no tenía la mercadería en su poder, — y con respecto a los cuales admitió la existencia de los contratos celebrados y bodegas comprometidas para su embarque, debe necesariamente comportar en el *sub-lite*, los efectos de la prueba de confesión, desde que el considerando tercero está concebido en forma de un reconocimiento expreso de los hechos que con posterioridad se invocan nuevamente en la solicitud de fs. 72 del expediente administrativo, en julio 2 del corriente año.

Que en cuanto al límite de las cifras normales que la cantidad autorizada no debe sobrepasar y que el art. 3º del decreto reglamentario de la ley 12.591 fija como recaudo concurrente al de los convenios celebrados con anterioridad a dicho decreto, el mismo corresponde que sea fijado con criterio razonable.

En el decreto Nº 62.745 de mayo 17 último (fs. 69 expte. administrativo) en que el P. E. ha concedido la última autorización al actor para exportar 1500 toneladas, lo fué sin duda porque consideró, de acuerdo a los antecedentes examinados, que la cantidad autorizada no sobrepasaba ''razonablemente'' a las cifras normales de exportar.

Al apreciar el caso *sub-lite* frente a esta nueva cantidad de 1500 toneladas a exportar, por aplicación siempre del mismo criterio razonable a que alude el decreto, cabe concluir que esta cantidad no puede considerarse en tal grado elevada como para alterar las condiciones normales aludidas, lo que así se resuelve.

Por tanto y lo expuesto fallo: Declarar que el P. E. debe conceder al actor el permiso autorizado por el art. 14 de la Ley Nº 12.591, para exportar las 1500 toneladas de recortes de hojalata pedidas en su solicitud de fs. 72 del expediente administrativo. Sin costas atento la naturaleza del caso. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese, previa devolución del expediente administrativo agregado sin acumular. — *Emilio L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 16 de mayo de 1941.

Y Vistos éstos sobre nulidad de un decreto del Poder Ejecutivo, seguidos por Carlos C. Ishiy contra la Nación, para pronunciarse acerca del recurso de apelación concedido a fs. 41 vta. respecto de la sentencia definitiva de fs. 35;

Y Considerando:

1º Que el art. 14 de la Ley Nº 12.591, sobre precios máximos para los artículos de primera necesidad, sancionada en 8 de de septiembre de 1939, establece textualmente: "Facúltase al Poder Ejecutivo para restringir o prohibir la exportación de mercaderías, cuando lo requieran las necesidades del país y a los fines del cumplimiento de la presente ley".

2º Que en presencia de los amplios términos de esta disposición legal, resulta indiscutible que el Poder Ejecutivo puede "restringir o prohibir", cada vez que estime que así lo requieren "las necesidades del país", la exportación de mercaderías; y que esta única condición de aquella facultad —la de exigirlo las necesidades del país— sólo debe ser apreciada (como es lógico, por otra parte, en virtud de tener "a su cargo la administración general del país", según el art. 86 de la ley fundamental), por el mismo Poder Ejecutivo.

3º Que en uso de dicha autorización legal, el Poder Ejecutivo dictó el decreto Nº 42.631, de fecha 21 de septiembre de 1939, prohibiendo la exportación de recortes de metales; y es claro que pudo, y puede, cuantas veces lo considere conveniente para las necesidades del país, y en las oportunidades que él mismo elija, dejarlo sin efecto, modificarlo, limitarlo o condicionarlo, sin sujeción al juicio de ninguna otra autoridad,

mientras una nueva ley de la Nación no derogue, modifique o suspenda en sus efectos, la referida fecultad acordada por el art. 14 de la Ley Nº 12.591.

4º Que siendo ello así, resulta incuestionable lo sostenido en la expresión de agravios de fs. 44, del señor Procurador Fiscal de Cámara, cuando se afirma "que a la Justicia Nacional le está vedado entrar a juzgar la validez de actos" del Poder Ejecutivo cuya nulidad pretende el demandante en estos autos; y que no es posible, por consiguiente, hacer la declaración que se formula en la parte dispositiva del fallo apelado.

Por estas consideraciones, y por las concordantes de la antedicha expresión fiscal de fs. 44, revócase la sentencia recurrida de fs. 35, y desestímase, en consecuencia, la demanda. Las costas de esta instancia también en el orden causado. Devuélvase. — *Nicolás González Iramain* — *Carlos del Campillo* — *Juan A. González Calderón* — *Ezequiel S. de Olaso.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 25 de 1941.

Y vista la apelación ordinaria deducida por Carlos C. Ishiy de la sentencia de la Cámara Federal de la Capital de fs. 50, en los autos seguidos por el apelante contra el Gobierno de la Nación sobre un permiso de exportación; y

Considerando:

Que tratándose en el presente pleito de un permiso de exportación que a juicio del apelante le fué injustamente denegado por un mil quinientas toneladas de hojalata que debieron salir para el Japón, no se puede dudar que la importancia de la cuestión excede de cinco mil pesos y por ello la sentencia pudo ser apelada ante esta Corte Suprema de acuerdo al art. 3, inc. 2º de la ley Nº 4055.

Que en cuanto al fondo de la cuestión, del estudio de sus antecedentes resulta que el P. E. dictó el decreto del 12 de diciembre de 1939, en uso de las facultades que le acordaba la ley N° 12.591, cuyo art. 14 dice: "Facúltase al P. E. para restringir o prohibir la exportación de mercaderías, cuando lo requieran las necesidades del país y a los fines del cumplimiento de la presente ley". En septiembre 21 del mismo año, se había dictado ya un decreto prohibiendo la exportación de metales, sin incluir los residuos de hojalata, a los cuales se refiere exclusivamente el del 12 de diciembre citado, cuyo art. 3° textualmente dice: "A partir del 1° de enero de 1940 queda totalmente prohibida la exportación de residuos de hojalata. Hasta la fecha indicada el Departamento de Agricultura, con intervención del Ministerio de la Guerra, autorizará la salida del país de ese material cuando compruebe que se trata de operaciones sujetas a convenios subscriptos con anterioridad a la fecha del presente decreto, y siempre que la cantidad autorizada no sobrepase razonablemente las cifras normales de exportación".

Que si es verdad que tratándose del cumplimiento de una ley de este carácter, en que predomina un interés público, a cuyo servicio se acuerdan al P. E. facultades discrecionales, puede éste ampliar o restringir sus prohibiciones, según sean las circunstancias que haya que contemplar, es también cierto que, si el P. E., ejercitando esas facultades y en atención a los hechos, ha dictado normas de carácter general, más o menos permanentes, para fijar los derechos individuales, estas disposiciones reglamentarias deben ser cumplidas como la ley misma, porque forman parte de ella —Fallos: 148, 430 y sentencia de 8 de agosto de 1941 *in re* "Bergamino y Cía. v. F. C. C. A.".

Que partiendo de este concepto, habría que averiguar si el P. E. en el caso de que se trata ha privado de algún derecho al recurrente, declarado por el decreto del 12 de diciembre de 1939, reglamentario de la exportación de los residuos de hojalata. Que la resolución del 17 de mayo de 1940, acordando permiso para exportar mil quinientas toneladas, se ajusta estrictamente a lo solicitado por la parte; pues, si bien primero pidió para tres mil, después modificó su presentación de fs. 37, cuando lisa y llanamente dijo: "desisto de la parte que corresponde a 1.500 toneladas a producirse durante enero, febrero y marzo próximos" (expediente Nº 10.462 agregado). La rectificación que pretende haber hecho de esta manifestación, no resulta de su exposición de fs. 47, ni de las palabras empleadas a fs. 53 vta., como puede verificarse. El P. E. le acordó, pues, todo lo que en su debido tiempo había pedido, con lo cual quedó concluído el asunto, y, de consiguiente el apelante no tiene ni puede tener ningún agravio a reclamar. Su reclamación, formulada recién en julio 2 de 1940, no aparece fundada.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada, sin costas, por no encontrar motivo para imponerlas. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

RAUL OJEDA v. NACION ARGENTINA

***LEY**: Derogación.*
PRESUPUESTO.

Por regla general y salvo categórica manifestación contraria, debe entenderse que una ley anual, como es la de presupuesto, sólo modifica a una ley orgánica y permanente, como la ley Nº 4707, durante el término de vigencia de aquélla.

***LEY**: Derogación.*
PRESUPUESTO.

El carácter transitorio de las leyes de presupuesto, la repetición durante un determinado número de años de una disposición derogatoria de una ley orgánica y la supresión de aquélla en las leyes posteriores, autorizan a concluir que el Congreso no entendió derogar dicha norma sino tan sólo suspender su aplicación.

EJERCITO NACIONAL.
***LEY**: Derogación.*
***PENSIONES**: Militar.*
PRESUPUESTO.

El art. 16 del presupuesto de 1929, suprimido en el de 1932, no fué una disposición de carácter permanente; no alteró el régimen del retiro militar, ni incorporó nigún elemento nuevo de juicio o requisito para acordarlo; sólo importó la autorización de un gasto equivalente al aumento de los haberes, subordinado, por su naturaleza, a la duración del presupuesto.

EJERCITO NACIONAL.
***EMPLEADOS PUBLICOS**: Relaciones con el Estado.*

Todo lo referente al nombramiento y ascenso de los empleados de la administración y de los oficiales de las fuerzas armadas de la Nación, a la conservación de sus cargos y al régimen de las jubilaciones, retiros y pensiones, es extraño al derecho común y se rige por las normas del derecho administrativo.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.
EJERCITO NACIONAL.
JUBILACION.
PENSIONES: Militar.

El monto de una jubilación o pensión civil o militar no es un bien definitivamente incorporado al patrimonio y protegido contra cualquier modificación por las garantías constitucionales, sino que puede ser limitado para lo sucesivo de acuerdo a las exigencias de una política regularizadora, a lo que no se opone, respecto de los militares, el art. 17, del capítulo III, de la Ley Nº 9675.

EJERCITO NACIONAL.
PENSIONES: Militar.

Suprimido en 1932 por el Congreso, por razones de economía, el art. 16 del presupuesto de 1929 reproducido para 1930, con arreglo al cual y a servicios prestados por el actor con posterioridad a su retiro y antes de 1929, fuéle bonificada en dicho año la pensión de que gozaba, esta última debe ser reducida de acuerdo a la situación existente antes de la sanción de aquel artículo, y el decreto que así lo dispuso se ajusta a la ley y no es violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional.

EJERCITO NACIONAL.
PENSIONES: Militar.

La bonificación de pensión a que alude el decreto del 1º de agosto de 1924, queda fijada en el momento en que el interesado pasa a su anterior situación de revista y no en la fecha en que se dicte el decreto que lo reconoce.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, octubre 9 de 1940.

Y Vistos: Para resolver estos autos caratulados "Ojeda Raúl contra Gobierno de la Nación sobre cobro de pesos", de los que resulta:

I. Que a fs. 1 se presenta el actor deduciendo formal demanda contra el Superior Gobierno de la Nación a fin de que se le reconozca el derecho a percibir su sueldo de retiro de

acuerdo al decreto del año 1929 y para que se abone la diferencia que ha percibido de menos desde el 1º de enero de 1932, en mérito de las siguientes consideraciones:

Dice que es Teniente Coronel en situación de retiro con más de treinta y tres años de servicio en el Ejército Nacional. Que primitivamente, por decreto del 1º de agosto del año 1924 le fué acordado el retiro solicitado de acuerdo a los términos de ese decreto. Que posteriormente prestó servicio en la administración nacional lo que le dió derecho a una bonificación y es así que por nuevo decreto del año 1929 (4 de febrero —Bol. Of. Nº 8149— 1ª parte) se le aumentó su retiro de acuerdo y en base al sueldo que a su grado le correspondía en el presupuesto de ese año (1929). Que no obstante ello, el P. E. por un decreto del año 1933 (16 de enero) dejó sin efecto el decreto del año 1929 y le mandó liquidar el retiro de acuerdo al sueldo de su grado en el presupuesto del año 1928. Sostiene el presentante que tal decreto es nulo por ser violatorio al art. 17 de la Constitución Nacional. Hace luego una serie de consideraciones más sobre el particular y después de citar jurisprudencia que hace a su derecho pide que se haga lugar a la demanda con intereses y las costas del juicio.

II. Declarada la competencia del Juzgado y corrido traslado de la demanda al P. E. por intermedio del Ministerio de Guerra, a fs. 9 se presenta el señor Procurador Fiscal contestando y dice:

Que la demanda es improcedente. Que la liquidación del retiro en la forma ocurrida se debe a que la disposición legal que se invoca en el escrito de fs. 1 se halla incluída en la ley de presupuesto del año 1929, norma que fué reproducida en los años 1930 y 1931, pero que, naturalmente, dado el carácter anual de estas leyes la equiparación del sueldo ha debido dejar de funcionar lógicamente el 1º de enero de 1932 porque la ley de gastos de ese año no la autorizó, e igual cosa sucedió en los años sucesivos. Resulta, pues, que el P. E. no ha revocado ningún acto que modificara otro anterior, sino que se ha limitado a dar cumplimiento a la ley. Opone la prescripción quinquenal (art. 4027, inc. 3º del Código Civil) respecto a los atrasos reclamados y pide que en definitiva se rechace la demanda con costas.

III. Abierta la causa a prueba por todo el término de ley, se produjo la certificada por el actuario a fs. 29 vta., alegando ambas partes sobre el mérito a fs. 30 y fs. 39, con lo que se llamó autos para sentencia a fs. 39 vta., y

Considerando:

Que las partes están de acuerdo en cuanto a los hechos que fundamentan la demanda, extremos que por otra parte se hallan plenamente acreditados con las constancias agregadas en el expediente administrativo agregado por cuerda separada (ver exp. Nº 12.706, letra O, año 1932, Ministerio de Guerra) de manera que las articulaciones a resolver se reducen a una cuestión de puro derecho y que pueden concretarse en los siguientes puntos: 1º) Si la disposición contenida en el art. 16 de la Ley Nº 11.539 es de carácter permanente o anual como contrariamente sostienen las partes, y 2º) Si en el caso ha habido un acto del P. E. que revocó por propio imperio un derecho consagrado por otro anterior en violación a lo dispuesto por el art. 17 de la Constitución Nacional como lo sostiene la actora.

Que entrando a resolver los puntos indicados tiene presente el suscrito que las cuestiones analizadas han sido resueltas ya por la Exma. Cámara Federal *in re* "Bohl, Pablo Bernardo Guillermo contra Gobierno de la Nación" (ver J. A., tomo 70, pág. 832) en el sentido de que la disposición contenida en el art. 16 de la Ley Nº 11.539, no obstante hallarse incluída en una ley de presupuesto, es de carácter permanente y en consecuencia los haberes liquidados de acuerdo a los sueldos en ella establecidos son también de carácter permanente no siendo posible por esta circunstancia que el Poder Ejecutivo modifique por sí y ante sí el monto del retiro acordado por imperio de esa ley. Cree innecesario el suscrito abundar en mayores consideraciones y dando por reproducidas en esta sentencia las que en mayor extensión se han dado en el caso señalado, se decide por la aceptación de la demanda en los términos del escrito de fs. 1 y así se declara.

II. Que en cuanto a la prescripción opuesta (art. 4027, inc. 3º del Código Civil) respecto a los atrasos que conjuntamente con la equiparación del sueldo se reclaman en la demanda de fs. 1, es de hacer notar que dada la naturaleza del crédito reclamado y la expresa disposición de la norma legal invocada, corresponde aceptar la defensa en cuanto a los atrasos devengados con anterioridad a los cinco años a contar desde la fecha de la iniciación de la demanda (24/4/1939).

Por las precedentes consideraciones fallo: declarando que el Teniente Coronel, don Raúl Ojeda, tiene derecho a percibir el retiro de acuerdo al sueldo establecido para ese grado en la

ley de presupuesto del año 1929 (art. 16, Ley Nº 11.539) y en consecuencia el Gobierno de la Nación deberá abonarle la diferencia liquidada de menos desde el 24 de abril de 1934, más sus intereses al estilo de los que percibe el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de la notificación de la demanda y las costas del juicio.

Notifique el empleado Giudice o Beccar Varela. Devuélvanse las actuaciones administrativas agregadas *ad-effectum-videndi* y oportunamente archívese. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 21 de abril de 1941.

Y Vistos: Por sus fundamentos, se confirma la sentencia de fs. 42, que declara que el Teniente Coronel don Raúl Ojeda tiene derecho a percibir el retiro de acuerdo al sueldo establecido para ese grado en la ley de presupuesto del año 1929 (art. 16 de la Ley Nº 11.539) y, en consecuencia, el Gobierno de la Nación deberá abonarle la diferencia liquidada de menos desde el 24 de abril de 1934, más sus intereses al estilo de los que percibe el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda. Las costas de ambas instancias en el orden causado, quedando a este respecto reformado el fallo recurrido. Devuélvase. — *Nicolás González Iramain — Carlos del Campillo — Ricardo Villar Palacio — Juan A. González Calderón — Ezequiel S. de Olaso.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 25 de 1941.

Y Vistos: El recurso ordinario de apelación interpuesto por el representante del Fisco en el juicio que por cobro de pesos le sigue el teniente coronel don Raúl Ojeda [1], contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de la Capital; y

---

(1) En igual sentido que el presente juicio fué resuelto en la misma fecha el seguido por don Florencio Olivera c/. la Nación.

Considerando:

Que los hechos en virtud de los cuales se ha originado este juicio son los siguientes: *a*) el teniente coronel don Raúl Ojeda obtuvo pensión de retiro del ejército el año 1920, después de cumplir en él 26 años, 3 meses y 28 días de servicios militares —certificado de fs. 22—; *b*) con motivo de nuevos servicios prestados por Ojeda después de su pase a retiro, que alcanzaron a 7 años, 2 meses y 17 días, fuéle bonificada su pensión por decreto del 4 de febrero de 1929. El actor pasó de nuevo a su situación de revista y aunque el decreto de bonificación dictóse en la fecha recordada, los "servicios posteriores" objeto de la bonificación correspondían al presupuesto del año 1928, pues sólo hasta octubre de este año aquéllos se prestaron.

Que la ley de presupuesto para el ejercicio de 1929 dispuso en el art. 16 que "los haberes del personal de jefes y oficiales, asimilados y tropa del ejército y armada en situación de retiro, se liquidarán de acuerdo con los que gozan los militares en servicio de actividad según el presupuesto en vigencia". Y fué con arreglo a las disposiciones de tal artículo que se practicó la liquidación de la pensión de retiro del actor acordada por el citado decreto del 4 de febrero de 1929.

Que a partir del año 1932 la ley de presupuesto no incluyó entre sus disposiciones el susodicho art. 16 que había equiparado los sueldos de los oficiales, clases y soldados en retiro con los que se hallaban en actividad y, por consiguiente, el P. E. se creyó autorizado para practicar una nueva liquidación no con arreglo al sueldo que correspondía al actor según el presupuesto del año 1929, es decir $ 1.200 m/n, sino el de $ 1.000 m|n., que regía durante el año 1928.

La suma de $ 196 m/n mensuales que el actor reclama en la demanda, representa la diferencia existente entre las dos liquidaciones correspondientes a los decretos de 1929 y de 1933 —fs. 19, exp. adm.—.

Que el art. 16 del presupuesto del año 1929 no fué una disposición de carácter permanente ni alteró el régimen del retiro militar incorporando al texto del art. 14, capítulo IV, título III de la ley Nº 4707 que lo rige, ningún nuevo elemento de juicio o requisito para acordarlo. Antes y después de la sanción del susodicho art. 16, se tomaba como punto de partida para determinar el haber de retiro el total de la retribución que percibía el militar en actividad de servicio y que comprende, además del sueldo sin suplemento por antigüedad, la ayuda de costas y el prest; esto es, aquél determina la forma en que se liquidarán los haberes de retiro en función del tiempo, del sueldo y de otras asignaciones complementarias, pero el sueldo y estas últimas, como es obvio, deben consignarse anualmente en la ley de gastos.

Que el presupuesto es anual —art. 67, inc. 7º de la Constitución Nacional— y puede el Congreso aumentar o disminuir, con arreglo a su sabiduría y discreción, los emolumentos con que se retribuyen los servicios de los funcionarios públicos. En cambio, las leyes orgánicas del ejército no tienen término señalado a su duración y continuarán en vigor hasta que el Congreso las modifique o derogue.

Que regularmente, salvo categórica manifestación en contra, una ley anual no puede decirse que modifique a otra ley orgánica o permanente sino durante el término de vida de la primera y mucho menos cuando, como ocurre en el caso objeto de examen, el art. 16 de la ley de presupuesto del año 1928 no agrega ni modifica nada al contenido de la ley Nº 4707 y únicamente significa,

en el hecho, mediante el procedimiento de equiparar a los oficiales en retiro con los que se encuentran en actividad, un aumento en los haberes, la autorización de un gasto subordinado por su propia naturaleza a la duración del presupuesto.

Que ese carácter temporario le ha atribuído el propio Congreso al considerar necesario repetir implícitamente el art. 16 en el presupuesto para 1930; el carácter transitorio de las leyes de presupuesto, ha dicho esta Corte, la repetición durante un determinado número de años de una disposición derogatoria de una ley orgánica y la supresión de aquélla en presupuestos posteriores autorizan a concluir que el Congreso no entendió derogar dicha norma sino tan sólo suspender su aplicación. Y no obstante ser el resuelto un caso distinto, la teoría sería la misma en cuanto es eficaz para demostrar que el beneficio de la equiparación traducido en un aumento de sueldo no fué permanente sino sólo anual —como todo lo que atañe al presupuesto—, v. Fallos: 190, 130.

Que es útil examinar las razones determinantes de la sanción del art. 16 y también las que motivaron su supresión. Acerca de lo primero sólo el diputado Dr. Ferrarotti hizo uso de la palabra durante la sesión en que tuvo sanción diciendo lo siguiente: "sería absurdo después de una sesión de veinte horas pronunciar un discurso sobre este artículo; me limitaré a decir que votaremos en contra no sin señalar la injusticia que importa pagar a personas retiradas de la administración y que tienen libres sus actividades, los mismos sueldos que se pagan a personas obligadas a prestar servicios durante las veinte y cuatro horas del día, porque debe anotarse que militares y marinos son servi-

dores del Estado hasta cuando duermen" —Cámara de Diputados, año 1928, t. V, pág. 431—.

El Ministro de la Guerra, general Rodríguez a su vez, al aceptar la supresión del art. 16 cuatro años después, expresó, aludiendo a los hombres que se hallan en las filas del retiro, "no es sin profundo dolor que he tenido que inclinarme ante la argumentación del señor Ministro de Hacienda de que no se disponen de fondos para abonar sus sueldos, como correspondería y de acuerdo con una ley que si no fuera de equiparación total debiera ser la que contemplara mejor su situación" —Cámara de Senadores, años 30-32, t. 1º, pág. 423 y siguientes.

Que de los párrafos transcriptos se infiere claramente cuál fué el motivo fundamental que determinó la aprobación del art. 16 y también su supresión. Ella significó un aumento en el haber de los retirados al sancionarse el presupuesto del año 1929 y una disminución correlativa dentro del presupuesto del año 1932. En uno y otro caso el Congreso ejercitó funciones propias, con arreglo al estado de las finanzas públicas.

Que el haber del retiro militar lo obtuvo el actor tomando como base para la liquidación el sueldo que, según el grado, señalaba la ley de presupuesto del año 1929 por medio de la equiparación sancionada por el art. 16. Pero el vuelco producido en el estado de las finanzas cuatro años después, condujo al Congreso a suprimir el aumento reponiendo el haber de retiro de cada oficial a la situación en que se encontraba, es decir, liquidando los haberes del actor con arreglo a los sueldos fijados en el presupuesto de los años 1924 y 1928, como lo ha resuelto el P. E. de acuerdo con el decreto de 1º de agosto de 1924, de las leyes Nos. 9675, art. 1º,

y 4707, títulos III y IV, y también de la jurisprudencia de esta Corte —Fallos: 175, 355—.

Que todo lo referente al nombramiento de los empleados de la administración, a la conservación de sus cargos, al régimen legal de las jubilaciones y pensiones son por su naturaleza materia extraña al derecho común, encontrándose comprendidas en verdad dentro de las reglas propias del derecho administrativo. El principio es también exacto respecto de la designación y ascenso de los oficiales de las fuerzas armadas de la Nación, del retiro y de las pensiones que se les fijen.

El carácter público de esa materia ha llevado a esta Corte a declarar que el Congreso tiene facultad para alterar o modificar como lo requieran las circunstancias, la legislación en ese aspecto, sin que las rebajas pecuniarias emergentes de tales cambios puedan generar impugnaciones fundadas en garantías constitucionales, pues en ese orden de actividades no existen derechos definitivamente adquiridos. Y así se resolvió con motivo de rebajas ordenadas por el Congreso el año 1932 respeto de las jubilaciones y pensiones de magistrados y empleados sometidos al régimen de la Caja Civil —Fallos: 179, 394 y 408.

Que nada obsta a esta solución que el oficial tenga derecho al haber de retiro y a una pensión para su familia, de acuerdo con el inc. 4º del art. 17, capítulo III de la ley Nº 9675, desde que el mismo texto legal se encarga, como no podía ser de otro modo, de explicar que ello es así "según lo determinado en la correspondiente ley" que en el momento actual y respecto del sueldo tiene su punto de partida necesario en la de presupuesto que es de carácter anual.

Que con tales antecedentes el P. E. ha podido modificar legítimamente el decreto del 4 de febrero de

1929 después que el Congreso suprimió el art. 16 de la ley N° 11.539. La diferencia de ciento noventa y seis pesos mensuales existentes entre las dos liquidaciones, que el actor reclama en este juicio como de su propiedad, constituye la suma de que ya no dispone el P. E. como gasto autorizado, a causa de que ha cesado la equiparación de los sueldos entre oficiales en retiro y en actividad. La supresión del art. 16, inspirada en razones de economía, repuso las cosas a la situación que legalmente tenían antes de su sanción, esto es, a aplicar a cada oficial retirado el criterio que fluye de las disposiciones citadas de las leyes Nos. 4707 y 9675.

Que si la medida se inspiró, como se dijo, en motivos de economía, no tendría explicación plausible que el P. E. continuara realizando gastos que el Congreso resolvió suprimir o que se dirigiera a éste pidiéndole autorización para verificar o aprobar gastos que él mismo rehusó, de un modo expreso, mantener para lo sucesivo.

Que, por lo demás y con independencia de estas razones de orden general, existen otras que enervarían el derecho del actor para sostener que el P. E. ha desconocido el art. 17 de la Constitución Nacional. En efecto, los servicios posteriores al retiro y que representan 7 años, 2 meses y 17 días, se prestaron en el curso del año 1928, terminando el 27 de octubre, fecha en que el teniente coronel Ojeda pasó a su anterior situación de revista. La liquidación de la bonificación correspondiente a esos haberes, si se hubiese practicado antes del año 1929, habría dado el mismo resultado obtenido por el Gobierno en la liquidación practicada después de desaparecido el art. 16 de la ley N° 11.539. Entretanto, el decreto del 4 de febrero de 1929 arroja un beneficio mayor porque en él y a causa de la equiparación entre

oficiales en actividad y los retirados, ambos venían a tener el mismo sueldo computándole, por consiguiente, al actor, no el fijado en la ley de presupuesto del año 1928, que era de mil pesos, sino el de mil doscientos pesos correspondiente al presupuesto del año 1929 y al cual no alcanzaron los servicios prestados por el actor. Pero suprimido el art. 16 del presupuesto del año 1929, el P. E. debía restablecer la situación al año 1928, para evitar así que un oficial retirado que prestó servicios bajo la vigencia de un presupuesto en que su sueldo fué sólo de mil pesos, obtuviera una bonificación por servicios posteriores al primer retiro, con una liquidación correspondiente a un sueldo y a un presupuesto de mil doscientos pesos.

Nada importa que el actor se hallara prestando esos servicios bonificados al fin del año 1928, toda vez que el art. 16 del presupuesto del año 1929 sólo empezó a regir durante ese año y ese sueldo mayor no pudo, por consiguiente, beneficiarlo; ni tampoco que el decreto de 1º de agosto de 1924 aluda, para fijar la bonificación, al presupuesto que "rija en el momento de fijarse la bonificación de pensión", desde que ésta quedó en realidad fijada en el momento en que el actor pasó a su anterior situación de revista; el decreto del 4 de febrero de 1929 no hizo más que legalizar administrativamente una situación concluída en octubre de 1928 —art. 14 de la ley Nº 4707, cap. 4º del tít. III. Si tal no fuera la recta interpretación del decreto se caería en lo incierto, pues liquidándose el beneficio con arreglo al presupuesto del año en que terminaron los servicios tal año podría ser uno u otro, sin atender a la realidad de su prestación, si un decreto pudiera hacerse dictar en el año más conveniente.

Que, en estas condiciones, no puede admitirse que

el P. E. haya desconocido al actor la garantía del art. 17 de la Constitución Nacional al apreciar su situación de retiro con arreglo a un aumento otorgado por el Congreso que este mismo después de tres años dejó sin efecto. Habría existido, después del decreto de febrero de 1929, una causa legal, como es la supresión del art. 16, que dejó sin efecto la equiparación, suficiente y justificada para autorizar su revisión, por donde ninguna analogía tiene el presente juicio con el de Carman de Cantón. En efecto, interpretando tal fallo ha dicho esta Corte que una resolución administrativa reconociendo el derecho a una jubilación o pensión no puede ser derogada por otra de igual naturaleza, sino en virtud de alguna causa legal sobreviniente que cabalmente es lo que ocurre en este juicio —Fallos: 179, 394—.

En mérito de estas consideraciones, se revoca la sentencia apelada, rechazándose en consecuencia la demanda, sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el tribunal de origen.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JOSE REGO RUIZ v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Personas comprendidas.

A los efectos de los beneficios previstos en la ley Nº 11.575, la antigüedad del personal de una sociedad que

no realizaba operaciones bancarias, debe computarse a partir de la fecha en que aquélla comenzó a efectuarlas y adquirió el carácter de empresa bancaria con arreglo a lo dispuesto en el art. 7 de la ley Nº 11.575 (1).

FRANCISCO MANRIQUE v. NACION ARGENTINA

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Jubilaciones. Cómputo de servicios. Extinción de los beneficios.

El art. 37, inc. 1º de la ley 4349, según el cual no tendrá derecho a ser jubilado el que hubiere sido separado del servicio por mal desempeño de los deberes a su cargo, no es aplicable a quien fué posteriormente reincorporado a la administración, aunque lo haya sido por nombramiento de otro poder del gobierno; y, por consiguiente, son computables, a los efectos de la jubilación, los servicios prestados con anterioridad a la separación (2).

F. C. O. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

LEY DE SELLOS: ***Sellado aplicable. Exenciones.***

Aun en el caso de que no pudiera ser calificado de transacción, el convenio destinado a poner fin al juicio existente ante la Corte Suprema y a reglar las relaciones futuras de las partes, envolvería siempre un acto destinado a tener efecto en jurisdicción federal, regido por el art. 14 de la ley Nº 11.290, y no por el art. 49, inc. 19, de la misma.

IMPUESTOS A LOS FERROCARRILES.
LEY DE SELLOS: Exenciones.

Las leyes Nos. 5315 y 10.657 no eximen a los ferrocarriles del impuesto que, conforme al art. 14 de la ley Nº 11.290, corresponde pagar con motivo del convenio destinado a poner fin al pleito seguido contra una provincia.

---

(1) Fecha del fallo: agosto 27 de 1941.
(2) Fecha del fallo: agosto 27 de 1941. Ver Fallos: 131, 257; 142, 219; 145, 286.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Los términos del escrito de fs. 263 confirman mi opinión de que el documento que, en copia —fs. 254-256— se trae a conocimiento de V. E. para terminar el presente litigio encierra una verdadera transacción. Se dice allí que no la hubo en el "sentido auténtico de la palabra" ya que "no se ha partido la diferencia de la disputa". No es tal, como es obvio, el sentido jurídico de la aludida institución. "La transacción es un acto jurídico bilateral, por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas "(Código Civil, art. 832)". "Si la transacción versare sobre derechos ya litigiosos, no se podrá hacer válidamente sino presentándola al juez de la causa, firmada por los interesados. Antes que las partes se presenten al juez exponiendo la transacción que hubiesen hecho, o antes que acompañen la escritura en que ella conste, la transacción no se tendrá por concluída, y los interesados podrán desistir de ella" (mismo Código, art. 838).

Tal es el caso de autos; por los arts. 1º y 2º de la citada transacción (fs. 254 vta.) se pone fin al presente litigio de acuerdo a lo manifestado por las partes a fs. 258 y 260.

En cuanto a la exención impositiva invocada, que se funda en las leyes 5.315 y 10.657, ella es improcedente en el caso de autos dado que aquí el gravamen se refiere al impuesto de papel sellado nacional en actuaciones judiciales, no tenidas en cuenta por las leyes precitadas (doctrina aplicable de V. E. en 186: 496).

Mantengo, pues, mi dictamen de fs. 261 y pido a V. E. ordene su cumplimiento, en la inteligencia de

que no me he referido a transportes futuros sino a los que fueron materia de la demanda y la contestación. — Buenos Aires, julio 8 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 27 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que de acuerdo con la doctrina admitida por esta Corte en el precedente citado por el señor Procurador General —Fallos: 186, 496— el convenio de autos encuadra en el art. 14 de la ley Nº 11.290, porque, aun de no poder calificárselo como transacción, envolvería siempre un "acto" destinado a "tener efecto en jurisdicción federal", como así, en efecto, acontece, por lo menos en lo que respecta al presente juicio.

Que también se consideró en el caso citado, la alegación de la Provincia, sobre la base de lo dispuesto en el inc. 19 del art. 49 de la ley Nº 11.290, que se declaró no ser óbice al pago del sellado de ley.

Que la exención que se funda en lo dispuesto en las leyes números 5315 y 10.657, no ampara a la empresa actora en circunstancias como la de autos —Fallos: 118, 411; 145, 174—.

En su mérito se decide:

Ordenar se cumpla con lo pedido por el Sr. Procurador General a fs. 261. Hágase saber y rep. el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

SANTIAGO VALLEBELLA E HIJOS v. IMPUESTOS INTERNOS

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

El procedimiento contencioso establecido por el art. 27 de la Ley Nº 3764 contra las resoluciones que imponen multas no requiere el previo pago del importe de aquéllas.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

Las decisiones de la Administración de Impuestos Internos que ordenan el pago de alguno de los gravámenes a que se refiere la ley Nº 3764, no pueden ser eludidas por recurso ni de otra manera; son ejecutables por la vía del apremio, sin perjuicio de la repetición del importe respectivo en el correspondiente juicio ordinario.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

Las cuestiones referentes al pago del impuesto interno omitido y a la multa correspondiente aplicada por la Administración, si bien vinculadas, son susceptibles de ser consideradas en procedimientos separados, como lo requiere el sistema legal vigente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 27 de 1941.

Y vistos estos autos caratulados "Vallebella Santiago e hijos c/. una resolución de Impuestos Internos" a los efectos de resolver respecto del recurso ordinario de apelación concedido a fs. 151.

Y Considerando:

Que la Cámara Federal de Paraná ha decidido —fs. 148— que "para entablar el recurso contencioso a que se refiere el art. 27 de la ley 3764, es requisito esencial el previo pago o depósito del impuesto y de la multa".

Y que, como en autos el referido depósito no se hizo sino cerca de cuatro años después de iniciada la demanda contenciosa, y no antes de la misma, ello basta para desestimarla, "sin entrarse al fondo del juicio en sí", lo que efectivamente así resuelve, confirmando por consiguiente, el fallo de primera instancia de fs. 126, que mantenía la resolución de la Administración General de Impuestos Internos.

Que según es jurisprudencia de esta Corte —sentada en Fallos: 101, 175; y refirmada recientemente, Fallos: 186, 274— el procedimiento contencioso que autoriza el art. 27 de la ley Nº 3764, cabe contra las decisiones de la administración que imponen multas. Estas son así exigibles "sólo después que han quedado consentidas ante la administración, o si se ha hecho juicio contencioso, después que las sentencias respectivas han quedado ejecutoriadas" —v. Fallos: 101, 175, consid. 6º. En otras palabras, ello importa decir que no es recaudo anterior a la demanda contenciosa del art. 27 de la ley Nº 3764, el pago de las multas impuestas por la administración, respecto de cuya procedencia la ley admite el conocimiento judicial previo a su satisfacción.

Que en cambio, las decisiones de la administración que liquidan impuestos son de inmediato ejecutivas, por la vía de apremio, y su cumplimiento no puede ser eludido por recurso, ni de ninguna otra manera, sin perjuicio de la repetición de las cantidades que así se hubieran satisfecho, en el correspondiente juicio ordinario posterior al pago —Fallos: 180, 148; 186, 274 y los allí citados—. El impuesto en sí, es pues ajeno a la materia del procedimiento contencioso del art. 27 en cuestión.

Que este régimen, establecido por la ley Nº 3764, tal como ha sido interpretada por esta Corte, contem-

pla a la vez la necesidad fiscal de la inmediata y regular percepción de la renta pública, y el respeto de los derechos de los individuos, a quienes no se sujeta así a penalidades a menudo pesadas, sin la garantía del previo conocimiento y decisión de la justicia.

Que no es óbice para su aplicación, la circunstancia de que tanto la obligación de satisfacer el impuesto como la de pagar la multa, se impongan en una misma y sola resolución administrativa, ni tampoco la posibilidad de que —en el caso— no se haya ejecutado el impuesto liquidado. Porque aun cuando se trata de cuestiones generalmente vinculadas entre sí, son susceptibles de considerarse por separado, como efectivamente lo requiere el sistema legal vigente en los términos expresados en los considerandos que anteceden —v. Fallos: 183, 288; 186, 45; 187, 249; 188, 91.

En su mérito se revoca la sentencia apelada de fs. 148, debiendo volver los autos a la Cámara Federal de Paraná para que se pronuncie sobre el fondo del juicio. Sin costas, por no encontrar mérito el tribunal para imponerlas. Hágase saber y repóngase el papel en el tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FEDERACION DE LOS CIRCULOS ALEMANES DE BENEFICENCIA Y CULTURA Y OTROS

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Embajadores, Ministros, etc.

La circunstancia de que en un proceso por defraudación y asociación ilícita instruído ante los tribunales ordina-

rios, aparezcan también implicadas algunas personas que conforme a los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional deban ser juzgadas originariamente por la Corte Suprema, no es óbice para que la causa siga su curso ante aquellos tribunales respecto de los otros procesados, sin perjuicio de que se remitan a la Corte los antecedentes pertinentes, para que ésta proceda como corresponde según los principios del derecho internacional.

Dictamen Fiscal

La lectura meditada y consciente de los extensos fundamentos y el prolijo estudio que V. S. realiza en el auto en que dispuso el procesamiento de distintas personas en esta causa y los demás elementos de juicio que ella proporciona y de que hasta ahora he podido imponerme, me han hecho que forme criterio, y así adquiera convicción, en el sentido de que el conocimiento de la misma es ajeno a la competencia de V. S.

Tal opinión se basa en la reiterada y constante jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación, registrada, entre otros, en los fallos que luego me permitiré citar, y de los que se infiere que surte el fuero federal y es de la competencia originaria de ese más alto tribunal de la Nación, el conocimiento de las causas criminales en que, como en la presente, pueden verse afectados los privilegios e inmunidades que la ley de las naciones conceden a los embajadores o ministros diplomáticos extranjeros acreditados en el país.

No es necesario que el agente diplomático sea parte —ha dicho la Corte Suprema—, a diferencia de lo que establece respecto a las provincias. Basta que se trate de asuntos concernientes a los mismos, como lo es, una causa criminal seguida contra una persona de su comitiva oficial o personal, en la que, no siendo parte el ministro, pueden, sin embargo, encontrarse afectados los privilegios e inmunidades que le confiere la ley de las naciones (J. A., t. 24, p. 17; t. 3, p. 599; t. 14, p. 1241; t. 13, p. 281; t. 11, nota, p. 1177; t. 27, p. 684, y en Rev. *La Ley*, t. 13, p. 792, y t. 14, p. 106).

De la simple lectura del auto a que acabo de hacer referencia, esa posibilidad resulta más que suficientemente acreditada en el estado actual de la investigación y ella demuestra, según V. S. lo destaca, la intervención en los hechos, de personas de la Embajada de Alemania.

Es entonces, que, a mi modo de ver, surge para el sus-

cripto, la obligación impostergable de promover la presente incidencia, cumpliendo con el deber legal que me impone la función que invisto, en cuanto pone a mi cargo, vigilar el fiel cumplimiento de las leyes y reglas de procedimiento, como defender la jurisdicción de los tribunales y velar porque el orden legal en materia de competencia sea estrictamente observado (arts. 117, ley de organización de los tribunales de la Capital, y 118, cód. de proced. crim.).

Por ello, siendo así, que la jurisdicción es materia de orden público e improrrogable, conforme a lo dispuesto en los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, art. 1º, inc. 3º de la Ley Nº 48 y arts. 19, 21, 443, 444 y 449 del cód. de proced. citado, es que vengo en tiempo y forma, a deducir como artículo de previo y especial pronunciamiento, la excepción de falta de jurisdicción y, por tanto, solicito de V. S. que declarándola de puro derecho, se sirva imprimirle el trámite de ley y resolver en definitiva, haciendo lugar a la misma y elevando los autos a la Corte Suprema de la Nación, que es a quien compete conocer de modo originario y exclusivo.

Lamento que este deber irrenunciable que las circunstancias me imponen, pueda privar a V. S. del completo esclarecimiento de los hechos, en cuya tarea, no obstante, pudo V. S. adelantar tanto, gracias a la empeñosa dedicación y encomiable laboriosidad con que ha procedido ese juzgado, circunstancias que creo de mi obligación consignar, esta vez, en cumplimiento de otro deber, cual es, el de mi personal consideración y mayor respeto por V. S. a quien, por último, pido se digne proveer de conformidad. — *Raúl Munilla Lacasa.*

SENTENCIA DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Buenos Aires, agosto 26 de 1941.

Considerando:

1º En virtud de la naturaleza de la excepción propuesta como de previo y especial pronunciamiento y por tratarse de una cuestión que afecta el orden público y ante la cual se desvanece la consideración de cualquier otro aspecto de este sumario, conviene pronunciarse sin más sustanciación (arts. 102 y 449, cód. de proced. crim.).

2º El agente fiscal en el primer acápite de su preciso dictamen arraiga su convicción en el sentido de la incompe-

tencia de este fuero, en la lectura meditada del auto de procesamiento, donde se involucra a personas de la Embajada de Alemania como intervinientes en los hechos que se investigan.

3º Y bien, no sólo la lectura de los extensos fundamentos del auto del juez doctor Vásquez demuestra tal aserto, sino que existen allí manifestaciones concretas sobre la situación jurídico-penal de aquéllas, como lo señala este párrafo: "...Sin perjuicio de resolver oportunamente lo que corresponde con respecto a personas de la embajada de Alemania, que aparecen como beneficiarias de los fondos egresados en la forma a que se ha hecho referencia..., etc.".

La base de este último considerando obedece a las aserciones del magistrado en el párrafo que indica el Nº VI *in fine* y en el ap. f) del punto V. Además figura a fs. 1952 del principal, otro auto por el que se deja sin efecto el procesamiento y detención ordenado contra José Schmolz, en virtud de encontrarse incluído entre el personal de la embajada (ver nota del Min. de Relaciones Exteriores a fs. 1936), del cual se infiere que su carácter diplomático no se ha podido discutir y fué causa determinante de tal proveído y sin que ello importe modificar las causales por las que se dispuso dicho procesamiento.

4º Si la meditada lectura del auto en cuestión, hecha por el agente fiscal lo lleva a plantear este incidente fundamental en el decurso posterior de esta causa, los argumentos anteriores apoyan esa convicción y la del suscripto en sentido análogo, o sea, por el conocimiento originario de la Corte Suprema de la Nación.

Así lo ha resuelto el más alto tribunal en los procesos de Juan Sanjurjo, de fecha noviembre de 1938 y de Enrique Finot, de marzo de 1939 (Rev. *La Ley*, t. 14, p. 106, y t. 13, p. 792), exponiendo: "En materia criminal la intervención de la Corte Suprema en asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros procede en aquellos delitos comunes de acción pública que puedan afectar los privilegios e inmunidades diplomáticas".

Por estas consideraciones, y de conformidad con el agente fiscal y lo preceptuado por los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, art. 1º, inc. 3º, de la Ley Nº 48, arts. 21, 443 y 444 del Cód. de Proced. crim. y a la jurisprudencia invocada, declaro la falta de jurisdicción de este juzgado en la presente causa que será remitida en la fecha con todos sus agregados e incidentes a la Corte Suprema con oficio de atención.

Póngase a su orden los detenidos y en razón de las cir-

constancias, prorrógase la incomunicación de los que se encuentran en ese carácter por el término de 24 horas (art. 257, Cód. de Proced. crim.). — *Carlos R. Attwell Ocantos.*

Dictamen del Procurador General.

Suprema Corte:

Con fecha 22 de julio del corriente año la comisión especial de la Cámara de Diputados, investigadora de actividades antiargentinas, se dirigió al Sr. juez de instrucción de esta Capital Dr. Ramón F. Vásquez, informándole que de la documentación reunida por ella surgían hechos que pudieran configurar el delito de asociación ilícita, pues ciertas actividades de la *Federación de los Círculos Alemanes de Beneficencia y Cultura*, la *Sociedad Alemana de Beneficencia*, la *Oficina de Fomento del Comercio Alemán con la República Argentina*, la *Unión Alemana de Gremios, Dar Trosler, Obras de Ayuda Alemana y Círculo Teutonia* eran ajenas a los fines de su creación, y además sus fondos aparecían distraídos, en ocasiones sin indicación de destino, y otras veces con destino distinto al previsto en los respectivos estatutos.

El Sr. juez practicó diversas diligencias, y ordenó el allanamiento de los locales de dichas asociaciones (fs. 240), entendiendo tratarse de los delitos previstos por los arts. 172 y 210 del Código Penal, o sea, defraudación y asociación ilícita. Llevado adelante el sumario, el mismo magistrado dictó auto de procesamiento (fs. 1937, agosto 21) declarando ser competente para conocer en la causa con arreglo al art. 31 del Código de Procedimientos en lo criminal. Conceptuaba que, además de asociación ilícita, los hechos materia de la investigación

configuraban *prima facie* "una serie reiterada de malversaciones de caudales públicos conforme a las disposiciones del art. 263 del Código Penal" atento el carácter de la *Sociedad Alemana de Beneficencia y la Federación de los Círculos Alemanes de Beneficencia y Cultura*, hechos por los que pudiera responsabilizarse a "los componentes de las comisiones directivas que en forma permanente y deliberada hicieron posible la comisión de los hechos". Fundado en ello, y sin perjuicio de resolver oportunamente lo que correspondiese con respecto a las personas de la Embajada de Alemania que, a su juicio, aparecían como beneficiarios de los fondos aludidos, resolvió detener e incomunicar a las treinta y seis personas que detalla el mencionado auto.

Cuatro días más tarde, el Sr. agente fiscal Dr. Raúl Munilla Lacasa, solicitó que el juzgado se declarase incompetente por resultar complicados en el proceso dichas personas; y el Sr. juez sumariante —que lo era en ese momento el Dr. Attwell Ocantos— recordando que ya se había dejado sin efecto el auto de procesamiento contra el prevenido José Scholz por pertenecer al personal de la Embajada de Alemania, hizo lugar al pedido. Con tal motivo viene el expediente a conocimiento de V. E.

De su estudio surge tratarse de un sumario incoado contra muchas personas, por diversos hechos, cometidos en distintas fechas y presuntamente en perjuicio de diversas asociaciones o de la seguridad pública. En tales condiciones, la circunstancia de que alguna o varias de esas personas debieran ser juzgadas por la Corte en instancia única, no significa que deban serlo todas; de suerte que nada obsta a que el señor juez de instrucción lleve adelante la causa, si encuentra mérito para ello, contra aquellos procesados que en ningún

caso podrían acogerse al fuero de excepción. Sólo ha debido entonces declararse incompetente para juzgar a quienes, en su opinión, gocen de privilegio diplomático. V. E. tiene resuelto que cuando se demanda conjuntamente a una provincia y a un particular, este último no puede acogerse al beneficio de que a su respecto conozca la Corte como tribunal de instancia única, (febrero 15 de 1902, Ramos de Castaño v. Provincia de Buenos Aires y E. Delpech).

Corresponde, pues, devolver los autos a fin de que el Sr. juez de instrucción proceda como acabo de expresarlo y remita copias de las diligencias o actuaciones pertinentes; hecho lo cual, V. E. proveerá. — Buenos Aires, agosto 27 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 27 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que la jurisdicción originaria y excepcional de esta Corte en las causas concernientes a Embajadores, Ministros y Cónsules extranjeros —arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional— está limitada a las personas de los funcionarios nombrados y no altera la jurisdicción ordinaria o federal en los casos de su competencia.

Que si el señor Juez de Instrucción en la investigación de los delitos comunes a que se refiere el juicio remitido, considera que está implicada algunas de las personas comprendidas en la excepción de ser juzgada por esta Corte, lo que corresponde es la remisión de los antecedentes pertinentes a este Tribunal para que, examinado su mérito, éste proceda como corresponda según los principios del derecho internacional, siguiendo la

causa su curso contra los otros procesados ante la jurisdicción ordinaria.

Que lo contrario importaría atribuir a esta Corte el conocimiento originario de procesos incoados por delitos comunes contra cualquier habitante del país por el sólo hecho de aparecer implicado, a juicio del juez un Embajador, Ministro, Cónsul o personal de una Embajada dándole así a la jurisdicción de excepción una amplitud que contraría el espíritu y los fines con que aquélla ha sido creada.

En su mérito, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General y la doctrina de Fallos: 10, Serie II, 108; 55, 328; 98, 328; 65, 229; 107, 395; 153, 122; 151, 285; 181, 49; devuélvanse estas actuaciones al señor juez de la causa para que proceda en consecuencia, retomando la jurisdicción de que se ha desprendido. Hágase saber al señor jefe de Policía y al señor comisario del Palacio de Justicia que los detenidos quedan a disposición del señor juez Dr. Carlos Attwell Ocantos quien se halla interinamente a cargo del juzgado de Instrucción del Dr. Ernesto J. Ure.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

JOSÉ A. MOLLOY v. THE NATIONAL CITY BANK OF NEW YORK

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario respecto de la sentencia contraria al derecho fundado por el recurrente en el art. 16 de la Constitución Nacional.

*DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: **Igualdad ante la ley.***
EMPLEADOS DE COMERCIO.
JUBILACIONES.

La empresa afiliada a la Caja de la ley Nº 11.575 y que cumple con la obligación del aporte patronal, no puede ser obligada a pagar a sus empleados las indemnizaciones establecidas en la ley Nº 11.729, sin violar la garantía prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional respecto de la igualdad de las cargas públicas y ante la ley (1).

NACION ARGENTINA v. S. A. CORPORACION AMERICANA DE FOMENTO RURAL

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Sentencia definitiva.

No extinguiéndose la acción por la perención operada en primera instancia, la sentencia que la declara cumplida no es definitiva ni, por consiguiente, susceptible de recurso ordinario de apelación para ante la Corte Suprema.

PERENCION DE INSTANCIA.

La circunstancia de que se haya pretendido notificar la demanda en un domicilio que resultó no ser el del demandado no interrumpe la perención de la instancia que se opera por el transcurso de dos años a contar desde la presentación de la demanda.

Sentencia del Juez Federal

Buenos Aires, agosto 1º de 1938.

Y Vistos: Para resolver la perención de la instancia alegada a fs. 6.

Y Considerando:

Que iniciada la demanda con fecha 22 de febrero de 1935,

---

(1) Fecha del fallo: agosto 29 de 1941. Ver Fallos: 179, 113 y 358; 181, 219; 188, 237.

se dictó la providencia de tralado el día 25 del mismo sin que la actora inste el procedimiento hasta el día 5 de mayo de 1937 (fs. 4), en que denuncia el domicilio de la demandada. La cédula de fs. 3, no fué ni siquiera diligenciada, de modo que mal puede alegarse como auto interruptivo de procedimiento.

Que la jurisprudencia constante de los tribunales tiene decidido que la caducidad se opera aún antes de notificada la demanda, si entre la fecha de ésta y la de notificación transcurrió el término necesario para ello (J. A. t. 12, p. 937; t. 28, p. 196, etc.)

Que, en tales condiciones es evidente que corresponde hacer lugar a lo solicitado a fs. 6.

Por ello, resuelvo: Declarar perimida la instancia en estos autos seguidos por el "Fisco Nacional contra Corporación Americana de Fomento Rural S. A." sobre cobro de pesos, con costas a la parte actora (art. 1º y 6º de la Ley Nº 4550). Notifíquese. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, marzo 10 de 1941.

Y Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas (art. 6º de la Ley Nº 4550), el auto apelado de fs. 15, que declara perimida la instancia en este juicio seguido por el Fisco Nacional contra la Corporación Americana de Fomento Rural S. A., sobre cobro de pesos. Devuélvase. — *Juan A. González Calderón —Ricardo Villar Palacio — Ezequiel S. de Olaso.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 29 de 1941.

Y vistos: Los autos "Fisco Nacional contra Corporación Americana de Fomento Rural S. A. sobre cobro de pesos", venidos por el recurso ordinario de apelación concedido a fs. 23 contra la sentencia de fs. 22 que hace lugar a la perención opuesta por la demandada.

Considerando:

Que la sentencia recurrida no es definitiva ni pone fin al pleito, pues conforme a lo dispuesto en el art. 4° de la ley N° 4550, la perención en primera instancia anula todos los procedimientos pero no extingue la acción, que podrá ser ejercida en el juicio correspondiente entablando nueva demanda, a diferencia de lo que ocurre cuando la perención se ha opuesto en las demás instancias o en revisión —Fallos: 126, 439; 130, 262; 145, 420— siendo de advertir que en el caso no se ha argüido lo contrario por la parte recurrente.

Que en esas condiciones el recurso ordinario de apelación es improcedente —Fallos: 182, 168; 184, 391; 187, 405—.

Que, a mayor abundamiento, cabe agregar que la sentencia de fs. 22 se ajusta a la jurisprudencia de esta Corte Suprema —Fallos: 188, 554— y al objeto de la perención de instancia —informe del senador Santillán en Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, 1904, pág. 307; y del diputado Robirosa en Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1904, pág. 216 del t. 1°.

En su mérito, declárase mal concedido el recurso ordinario de apelación deducido por el señor procurador fiscal en este juicio.

Notifíquese y devuélvase.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

Año 1941 — Septiembre

MARIA C. ECHEGARAY E HIJOS v. NACION ARGENTINA

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

Cuando ejerce funciones de policía de seguridad, el Estado actúa en el carácter de entidad pública y su responsabilidad como tal no se halla regida por el art. 43 del Código Civil.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

La ley Nº 11.634 ha admitido en principio la responsabilidad extracontractual del Estado por los actos de sus funcionarios; quedando equiparada su condición a la de las corporaciones privadas en sus relaciones con terceros, por los hechos lesivos ocurridos en el ejercicio de las actividades encomendadas.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

La jurisprudencia de la Corte Suprema, interpretando y aplicando los arts. 625, 630, 1112, 1113, 1122 y 1123 del Código Civil, ha declarado, en diversos casos, la responsabilidad del Estado por los actos realizados por sus representantes o agentes, con motivo del desempeño de sus cargos y en contravención a las garantías individuales referentes a las personas o al patrimonio de las mismas.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

El Estado es responsable por las consecuencias de la mala elección, excusable o no, de los agentes de que se vale para ejercer las funciones de policía de seguridad.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

El Estado debe indemnizar a la viuda e hijos menores los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del homicidio simple de que fué víctima el esposo y padre de los mismos, cometido por un agente de policía con motivo del ejercicio de su autoridad y en el desempeño de sus funciones.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, julio 18 de 1939.

Y Vistos: Estos autos caratulados, "Echegaray María Celia e hijos menores contra el Gobierno de la Nación sobre daños y perjuicios", de los que resulta:

I. Que a fs. 6 se presenta doña María Celia Echegaray por sí y por sus hijos menores deduciendo formal demanda contra el Gobierno Nacional, por cobro de la suma de $ 20.000 m/n. o la que en definitiva se fije en concepto de daños y perjuicios, a mérito de las siguientes consideraciones:

Dice que el día 28 de julio de 1936, siendo las 2.30 horas, según resulta del sumario criminal que instruyó el Dr. Rodríguez Ocampo, su esposo y padre de sus hijos menores fué muerto de un balazo por el agente de policía de la Capital llamado Pascual Panza. Que el hecho ocurrió en horas de servicio y actuando en un procedimiento policial con violación de su domicilio y sin autorización judicial. Que la víctima era único sostén de la familia, tenía 35 años, era sano y trabajador.

Funda la demanda en los arts. 33 inc. 1°, 1084, 1096, 1109 y 1113 del Código Civil, y pide que en definitiva se haga lugar a la demanda por la suma reclamada más sus intereses y costas.

II. Declarada la competencia del juzgado y corrido traslado de la demanda al P. E. por intermedio del Ministerio del Interior, a fs. 14 se presenta el señor procurador fiscal contestando y dice:

Que la demanda debe rechazarse en todas sus partes con costas. Que como resulta del relato del escrito de demanda y de las actuaciones administrativas agregadas en autos, la causa originaria de la acción deducida es la comisión de un delito, lo que de por sí y de acuerdo a la reiterada jurisprudencia sen-

tada por la Suprema Corte de la Nación, no deriva ninguna responsabilidad a cargo del Estado. Niega todos los hechos alegados y agrega que en el supuesto improbable de que se hiciera lugar a la demanda desconoce el monto de la indemnización reclamada.

III. Abierta la causa a prueba por todo el término de ley, se produjo la certificada por el actuario a fs. 34 vta., con lo que se llamó autos para sentencia a fs. 41 y

Considerando:

I. Que como resulta de la relación de los hechos del escrito de demanda (fs. 6), confirmados por la prueba rendida en autos (ver sumario criminal agregado por cuerda separada), el hecho generador de la presente acción deriva de la muerte ocasionada a Juan Carlos Torres, esposo y padre de las recurrentes, por el agente de policía de la Capital, Pascual Panza, quien fué condenado por tal hecho a la pena de prisión, de acuerdo a las pertinentes disposiciones del Código Penal.

II. Que la circunstancia anotada evidencia que en el caso que se contempla en autos se persigue la reparación civil del daño causado por un hecho criminoso. Ello resta a la acción intentada toda posibilidad de éxito ante la disposición expresa contenida en el art. 43 del C. Civil, de estricta aplicación al presente.

III. Que la doctrina sentada por la Suprema Corte de la Nación en numerosos fallos dictados en circunstancias análogas, se ha pronunciado en el sentido establecido anteriormente por aplicación de la disposición legal citada, como puede confrontarse en los casos que se expresan a continuación (ver S. C. Fallos: 95, 33; 96, 39; 113, 144; 118, 278; 124, 16).

Cree el suscripto innecesario abundar en mayores consideraciones al respecto para decidirse por el rechazo de la demanda, dando por reproducidas en esta sentencia las razones invocadas en los casos indicados.

IV. Que en cuanto al monto del daño reclamado, no obstante la prueba rendida al respecto, el suscripto no se pronuncia en atención a lo que se resuelve en los considerandos precedentes.

Por las razones expuestas, fallo: rechazando la demanda instaurada por doña María Celia Echegaray y sus hijos menores, Juan Carlos, Armando Angel y Osvaldo Pedro contra el Gobierno de la Nación, sin costas en atención a que los presentantes pueden haberse creído con derecho para litigar. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, mayo 8 de 1940.

Y vistos estos autos seguidos por María Celia Echegaray e hijos menores contra la Nación, por daños y perjuicios y

Considerando:

Que según resulta de los antecedentes acumulados a los autos, el hecho generador de la presente acción deriva de la muerte ocasionada a Juan Carlos Torres, esposo y padre de los recurrentes, por un agente de policía de la Capital, quien fué condenado a la pena de prisión de conformidad con disposiciones del Código Penal.

Que en esta situación es arreglada a derecho la sentencia apelada, que hace una justa apreciación de los hechos y del derecho invocado.

Que tanto la intervención como la responsabilidad de la Nación en el acto que origina el pleito son en su carácter de poder público; y que se trata de un delito, por lo que es aplicable el art. 43 del Código Civil; que, por tanto, los casos de jurisprudencia que se dictan no guardan analogía con el presente.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada de fs. 43, sin costas, atenta la naturaleza de la acción deducida. — *Ezequiel S. de Olaso. — Juan A. González Calderón. — Carlos del Campillo. — Ricardo Villar Palacio. — Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 3 de 1941.

Y vistos los autos traídos en apelación de la sentencia de fs. 58, por doña María Celia Echegaray de Torres en su nombre y en el de sus hijos menores, contra la Nación, por resarcimiento de daños y perjuicios correspondientes al homicidio causado en la persona de su esposo Juan Carlos Torres, por el agente de policía don Pascual Panza; y

Considerando:

Que se ha acreditado en autos, plenamente, que Torres fué muerto de un balazo por un agente de policía de este Capital el día 28 de julio de 1936 y que, juzgado él por la justicia en lo criminal, fué condenado a ocho años de prisión por haber excedido los medios racionales y legítimos para realizar la captura de aquél, en momento en que corría por la calle a alta hora de la noche hasta penetrar en su domicilio, procurando escapar de la autoridad que le diera orden de detención.

Que es indudable que el agente Panza cometió el hecho con motivo del ejercicio de su autoridad y en el desempeño de sus funciones (expediente letra C, Nº 7028, del Juzgado del Crimen a cargo del Dr. Miguel Angel Ceballos, Secretaría Marcó del Pont, de esta Capital, agregado sin acumularse a estos autos).

Que de acuerdo con estos antecedentes, corresponde averiguar si el Estado, de quien dependía el agente de policía, es responsable civilmente de las consecuencias del hecho.

Que el Estado, al ejercer por medio de la policía sus funciones de guardián de la seguridad y de la libertad de sus gobernados, procede en su carácter de entidad pública y no como persona jurídica del derecho privado, siendo inaplicable a este respecto lo dispuesto por el art. 43 del Código Civil.

Que la ley Nº 11.634 del 11 de octubre de 1932 al declarar que las acciones civiles que se deduzcan con la Nación, sea en su carácter de persona jurídica, sea en el de persona del derecho público, no requieren autorización previa legislativa, ha admitido en principio la responsabilidad extracontractual del Estado por los actos de sus funcionarios, quedando equiparada su condición a la de las asociaciones o corporaciones

del derecho privado en sus relaciones con terceros en los casos en que el hecho lesivo se hubiese producido en el ejercicio de las actividades encomendadas. (Fundamentos de la reforma, Diario de Sesiones del Senado de 1926, tomo 1°, pág. 624; de 1932, tomo 1°, pág. 315; Cámara de Diputados, 1932, tomo 6°, pág. 950).

Que esta Corte Suprema, en diversos casos, ha declarado la responsabilidad del Estado por los actos realizados por sus representantes o agentes, con motivo del desempeño de sus cargos y en contravención a las garantías individuales, sea que fueran contra la persona, o contra el patrimonio de los gobernados, a cuyo efecto ha interpretado y aplicado lo dispuesto por los arts. 625 y 630, 1112 y 1113, 1122|3 del C. Civil. Fallos: 182, 5; 169, 111; 124, 22; 145, 89; 171, 142; 182, 210; 177, 314; 184, 652 y 183, 247.

Que con motivo del fallo primeramente enunciado, el Tribunal al fundarlo, dijo: "Que, en principio, quien contrae la obligación de prestar un servicio, lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución (doctrina de los arts. 625 y 630 del Código Civil). Y si bien las relaciones entre el Estado y sus gobernados se rigen por el derecho público, la regla enunciada, fundada en razones de justicia y equidad, debe tener también su aplicación a este género de relaciones, mientras no haya una previsión legal que la impida. Que haciendo abstracción del dolo con que el falso certificado pudo haberse expedido, habría por lo menos una conducta culpable en el personal que, en el desempeño de sus funciones y obrando bajo la dependencia del Estado, ha causado el daño de que se trata, siendo así de aplicación al caso los arts. 1112 y 1113 del Código Civil". Y agregó: "Estas disposicio-

nes no son sino el corolario lógico del principio general según el cual todos los que emplean a otras personas para el manejo de un negocio o para determinada función, llevan la responsabilidad de su elección y son pasibles de los perjuicios que éstas ocasionaren a terceros en el desempeño de su función, dado que nadie puede por sí o por intermedio de otro ejercer sus derechos en forma tal que lesione el derecho de un tercero".

Que esta doctrina puede tener aplicación en el caso planteado, si se considera que ningún deber es más primario y substancial para el Estado que el de cuidar de la vida y de la seguridad de los gobernados y si para llenar estas funciones se ha valido de agentes o elementos que resulten de una peligrosidad manifiesta, como la que acusa el hecho de que se trata, las consecuencias de la mala elección, sea o no excusable, deben recaer sobre la entidad pública que la ha realizado, de acuerdo a la jurisprudencia que exteriorizan los fallos citados.

Que por las claras constancias del sumario criminal, se ve que el hecho acriminado tuvo lugar con ocasión de haber procedido la víctima con grave culpabilidad, al haberse echado a correr por la calle a alta hora de la noche desacatando la orden reiterada de los agentes de policía de detenerse, lo que debió hacerles creer que era perseguido por un hecho grave, que los obligaba a agotar los medios de captura, ya que los que lo perseguían de más cerca no pudieron saber la verdadera causa, sin que ello autorizara, por supuesto, a valerse del medio o recurso extremo usado, que excede lo legítimo.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada y se declara responsable civilmente a la Nación de los daños y perjuicios oca-

sionados a la esposa e hijos de don Juan Carlos Torres por su fallecimiento, producido por agresión del agente de policía don Pascual Panza. Teniendo en cuenta que la víctima tenía treinta y cinco años y trabajaba como pintor, ganando seis pesos diarios, lo que hace un sueldo aproximado de pesos ciento cincuenta mensuales, que lo compartía con su familia, y que, además, ha habido, como ya se ha dicho, culpa grave y concurrente de su parte en lo sucedido, se fija como única indemnización la suma de diez mil pesos moneda nacional, en atención, también, a que una buena parte de lo que ganaba debía invertirse en sus propios gastos personales (declaraciones de fs. 30 a 32). Las costas a cargo del Estado. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

SCARAMELLA HNOS. v. PROVINCIA DE MENDOZA

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Cuestiones constitucionales.

Corresponde a la Corte Suprema entender originariamente en la demanda instaurada contra una provincia, tanto en razón de la materia por tratarse de un punto regido por la Constitución Nacional, como en razón de las personas por ser el actor vecino de otra provincia.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones prescriptibles.

La prescripción de la acción de repetición de lo pagado sin causa no se rige por lo dispuesto en el art. 4030 del Código Civil sino en el art. 4023 del mismo.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales. Contralor por el Poder Judicial.
PAGO: Pago indebido.
FALTA DE ACCION.

La procedencia de la acción deducida por quien ha pagado un impuesto inconstitucional para obtener la devolución de su importe, no depende de la influencia que el gravamen pueda haber tenido sobre el precio de las cosas ni de quién sea el que lo pague en definitiva.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. Al vino y a la uva.
DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.
IMPUESTOS: Igualdad.

Habiéndose argüido y probado en el juicio, que las obras públicas realizadas con el objeto de solucionar la situación angustiosa creada a la clase trabajadora de Mendoza por la helada de 1931, fueron costeadas no solamente con el impuesto establecido por el decreto Nº 52 de la Intervención, ratificado por la ley Nº 935, sino también con fondos provenientes de rentas generales y especiales, negociación de títulos, etc., que representan el aporte de la generalidad de los habitantes que han pagado impuesto, corresponde desestimar la impugnación de la actora fundada en que aquella ley es violatoria del principio de igualdad reconocido por el art. 16 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, rechazar la acción de repetición de lo pagado en tal concepto [1].

A. y R. SASLAVSKY v. PROVINCIA DE CORDOBA

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado y de las personas jurídicas.

El Estado debe indemnizar los daños y perjuicios sufridos por un acreedor a consecuencia de la venta del inmueble del deudor que, no obstante estar anotado en el registro de la propiedad el embargo judicialmente ordenado

---

(1) Fecha del fallo: 3 de septiembre de 1941. Ver Fallos: **190**, 278.

a pedido de aquél, se realizó porque el registro omitió informar acerca de la existencia de ese gravamen (1).

ANA VIGNOLO DE CASULLO —SU SUCESIÓN— v. DIRECCION GENERAL DE ESCUELAS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Debe considerarse suficientemente sustentada la cuestión federal planteada en la demanda y reiterada en el alegato —al cual se remite el actor al contestar la expresión de agravios en segunda instancia— y en el memorial presentado por el mismo ante la Suprema Corte de la Provincia con motivo del recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por el demandado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.
RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Principios generales.

La incomparencia del apelado para contestar los agravios expuestos en segunda instancia por la contraria no basta, a falta de sanción en la respectiva ley procesal, para presumir el abandono de las defensas anteriormente invocadas por aquél.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales. — Sentencia definitiva.

Es procedente el recurso extraordinario fundado en una cuestión federal correctamente introducida y sustentada en el juicio por el apelante, contra la sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires que sin resolverla revocó la de la Cámara de Apelaciones confirmatoria de la de primera instancia; las que tampoco se pronunciaron acerca de aquella cuestión porque les bastó referirse a las leyes locales para hacer lugar a las pretensiones de aquél.

---

(1) Fecha del fallo: setiembre 5 de 1941. Ver Fallos: 182,5, cuyos fundamentos se reproducen en la sentencia.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Consta en autos que la cuestión federal fué introducida oportunamente al debate por la parte actora (fs. 12 y 183 vta.), si bien no se pronunciaron sobre ella los fallos de primera y segunda instancia, porque, interpretando leyes provinciales de impuestos, hicieron lugar a la acción, dejando de lado aquel aspecto.

Más tarde, la parte demandada sometió tal interpretación a la Corte provincial y ésta revocó el fallo de la Cámara, con lo cual ha venido a renacer el caso federal que ahora invoca el recurrente. Encuentro, pues, que procede el recurso extraordinario, y corresponde abrirlo atenta la materia que le sirve de fundamento. Buenos Aires, agosto 8 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 5 de 1941.

Y vista la presente queja traída en los autos caratulados "Vignolo de Casullo doña Ana v. Dirección General de Escuelas s. cobro ordinario".

Considerando:

Que se ha preservado suficientemente durante el curso del juicio, la cuestión federal planteada en la demanda —fs. 8, punto 7º—. Porque ella fué reiterada en el alegato de fs. 183, punto 7º, y en la memoria de fs. 210 —contestando agravios del apelante— la actora, como parte apelada, se remitió a lo allí expuesto, sometiendo así a la Cámara la totalidad de las razones en que fundó su derecho ante el juez de la causa.

Que esta conclusión se impone en el caso, porque en ausencia de disposición de la ley procesal que rigió el trámite del juicio —Código de Procedimientos Civiles de la Prov. de Buenos Aires, arts. 285 y sigtes., esp. 288— que sancione la incomparecencia del apelado para contestar agravios, no es dado presumir el abandono de sus defensas, por esa sola circunstancia —art. 874 del Código Civil—. El raciocinio es de indudable aplicación en la especie, en que ha existido una manifestación de voluntad expresa en el sentido de mantenerlas.

Que la naturaleza excepcional del recurso extraordinario que ponen de manifiesto los términos de la ley Nº 48 —art. 14— y que deriva de la gravedad de la función que por esa vía desempeña esta Corte —Fallos: 177, 390, consid. 7º— no es óbice a lo expuesto, porque no basta para declinar la jurisdicción del Tribunal, en los casos en que se han cumplido todos los recaudos que la ley procesal previene para su conocimiento.

En su mérito, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo resuelto en casos análogos —Fallos: 150, 39; 154, 368; 177, 13— se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto a fs. 247. En consecuencia, Autos y a la oficina a los efectos del art. 8º de la ley Nº 4055. Señálanse los lunes y jueves o el siguiente día hábil si alguno de aquéllos no lo fuere para notificaciones en Secretaría. Hágase saber y repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

CAJA NACIONAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE PERIODISTAS v. ENRIQUE P. OSES Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal fundado por el apelante en la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Jubilaciones.
JURISDICCION: Fuero federal. Principios generales. — Fuero ordinario. Principios generales.

El Congreso se halla facultado por la Constitución Nacional para atribuir a los tribunales ordinarios el conocimiento de causas regidas por leyes generales de la Nación.

JUBILACION DE PERIODISTAS: Procedimiento y recursos.
JURISDICCION: Fuero federal. Por la materia. Constitución, leyes y tratados. — Fuero ordinario. Casos varios.

Los juicios sobre jubilación de periodistas no deben tramitar ante la justicia federal sino ante los tribunales ordinarios.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, marzo 14 de 1941.

Autos y Vistos: De acuerdo con lo establecido en el art. 22 de la ley 12.581, no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, ocurra donde corresponda — *Eduardo Sarmiento.*

DICTAMEN DEL FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, abril 22 de 1941.

Excma. Cámara:

Examinando el contexto todo de la ley Nº 12.581, resulta:

1º Que la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Periodistas ha sido creada para el personal de las empresas establecidas en todo el territorio de la República (arts. 1º y 2º);

2º Que el Estado está obligado a contribuir a la formación del capital de la Caja (art. 5º, inc. e);

3º Que la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Periodistas debe computar los servicios prestados en otras actividades sujetas al régimen de retiro establecido en las cajas nacionales ya existentes, y viceversa (art. 11); y

4º Que el Estado como poder público interviene en el gobierno y administración de la Caja (art. 26, inc. a) de la ley Nº 12.581 y art. 42 de la ley 11.110).

El contenido del articulado preindicado es de naturaleza tal que hace pensar que la ley Nº 12.581 reviste carácter especial (art. 67, incs. 16 y 28 de la Constitución) y que legisla sobre una materia extraña a la reservada en la primera parte del inc. 11 del citado art. 67 de la Constitución, pero ante los términos claros y expresos del art. 22 de la misma, puestos a designio o no por el Congreso de la Nación, el Ministerio Fiscal que represento opina por la confirmatoria de la resolución apelada.

Dejo evacuada en estos términos la vista que V. E. se ha servido conferirme. — *Saúl M. Escobar.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, mayo 16 de 1941.

Y Vistos: Siendo arreglado a derecho, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirma el auto apelado de fs. 11 que declara la incompetencia de la justicia federal para entender en la presente causa. — *N. González Iramáin.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *J. A. González Calderón.* — *Ezequiel S. de Olaso.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Procede en este caso el recurso extraordinario por haberse negado a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Periodistas, el beneficio del fuero federal que oportunamente invocara para demandar al señor Enrique P. Osés, director gerente de *El Pampero*, por cobro de los aportes correspondientes a dicha empresa. Esa denegación fué dictada de oficio, pues en opi-

nión del juez y de la cámara (fs. 11 y 16 vta.) con arreglo al art. 22 de la ley Nº 12.581, que creó dicha Caja, corresponde entender en el litigio a la justicia ordinaria. Cuestiónase ahora ante V. E. si estuvo constitucionalmente facultado el Congreso para sacar de la jurisdicción federal una ley especial, obligatoria para toda la República, como lo es la Nº 12.581.

Desde luego, no existe uniformidad al respecto en nuestras leyes de jubilaciones. Las Nros. 11.575 y 10.650, relativas a empleados bancarios y ferroviarios, establecen recursos para ante la justicia federal; y la que rige a los de empresas particulares (Nº 11.110), no obligatoria fuera de la Capital, admite en su art. 62 apelabilidad de las resoluciones del directorio ante el juez civil en turno. Ambos sistemas han sido usados sucesivamente para la jubilación de periodistas: la Nº 11.289, suspendida en 16 de setiembre de 1926 (ley Nº 11.358) y la Nº 12.163, vetada por el P. E. en 6 de julio de 1935, impusieron el fuero federal; pero la Nº 12.581, vigente, establece en sus arts. 22 y 25 que las resoluciones del directorio sobre reconocimiento de servicios serán apelables en la Capital Federal ante el juzgado civil en turno y en las provincias en la forma que determinen las respectivas legislaturas, y además, que para la aplicación y cobro de las multas debe seguirse el procedimiento fijado por la Nº 11.570, sobre infracciones a las leyes del trabajo, o sea, con recurso ante la justicia ordinaria. No cabe pensar que esto último fuera sancionado por inadvertencia, pues al votar esos artículos, tenían los legisladores a la vista otros dos proyectos estableciendo el fuero federal (*Diputados*, enero 18 de 1939). Verosímilmente, se quiso evitar a los afiliados del interior del país, las molestias y los gastos inherentes a una apelación ante tribunales de la metrópoli.

Ahora bien: ¿estuvo facultado el Congreso para dejar en manos de la justicia ordinaria la aplicación de la ley Nº 12.581? Una cuestión análoga se trajo hace ya muchos años a la Corte, e invariablemente ha sido resuelta afirmativamente desde entonces. Discutíase la constitucionalidad de la ley Nº 927, que sacó del conocimiento de la justicia federal los juicios universales de concurso y sucesión, y además aquellas causas de jurisdicción concurrente cuyo valor no excediera de quinientos pesos, siempre que el caso pudiese caer, por su cuantía, bajo la competencia de los jueces de paz.

V. E., de conformidad con los conceptos vertidos en el Congreso al discutir dicha ley (*Diputados*, agosto 1º y 3 de 1877; *Senadores*, julio 15 de 1878), declaró que sólo debían reputarse de jurisdicción federal exclusiva, las causas sometidas originariamente a la Corte por el art. 101 de nuestro estatuto fundamental (36: 394; 53: 111; 119: 161; 134: 82). Análogo principio había inspirado el art. 12 de la ley 48, que permitió en ciertos casos demandar a deudores de la Nación ante los jueces de provincia, o bien a éstos incoar sumarios por delitos del fuero federal (9:382). En época más reciente, la Corte admitió no ser inconstitucional la ley de elecciones Nº 4.161 (art. 117, inc. 2), que atribuía al juez del Crimen de la Capital el conocimiento de las infracciones a aquélla, con apelación para la Cámara Federal (99: 383 y 414); y en 182: 157, ratificó la doctrina de que el Congreso Nacional puede encomendar a los tribunales provinciales el conocimiento de las infracciones a leyes del trabajo obligatorias para toda la Nación.

Atenta esa reiterada jurisprudencia, corresponde no hacer lugar a la tacha de inconstitucionalidad opuesta, esto es, confirmar el fallo recurrido. Buenos Aires, agosto 23 de 1941. — *Juan Alvarez*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 8 de 1941.

Y vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Periodistas contra el fallo de la Cámara Federal de la Capital que declara la incompetencia de la justicia federal para entender en el juicio de la aludida Caja contra Enrique Pedro Osés, Director Propietario del diario "El Pampero" por cobro de pesos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General de la Nación, se confirma la resolución apelada.

Hágase saber y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

LABORATORIOS QUIMICOS FARMACEUTICOS ARGENTINOS, SOC. EN COMANDITA POR ACCIONES LEVERATO BACIGALUPPI Y CIA.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria de un derecho fundado por el recurrente en la interpretación del art. 3º, inc. 5º, de la ley de marcas Nº 3975.

MARCAS DE FABRICA: Designaciones y objeto.

La ley Nº 3975 no establece expresamente que la confusión óbice al registro de una marca debe referirse a otra

marca concedida con anterioridad; si bien, esta es la situación jurídica más frecuente.

MARCAS DE FABRICA: Designaciones y objeto.

No procede autorizar el registro como marca de una designación —"Citromagnesia" en el caso— susceptible de ser confundida por el público con otras que han pasado al uso común.

RESOLUCIÓN DEL COMISARIO DE MARCAS

Buenos Aires, julio 12 de 1939.

Visto el presente expediente (acta Nº 196.932), por el que don Adolfo Mugica solicita el registro de la marca de comercio denominada "Citromagnesia", para distinguir los productos de la clase 2, y resultando: Que corridas las publicaciones de estilo, surge como antecedente la solicitud de igual denominación acta 185.163, denegada bajo Nº 3863 por resolución de fecha junio 23 de 1936, al señor Gerardo Martínez Campos.

Que la agencia autorizada, en contestación de la vista, expresa que no existe producto alguno que sea conocido con el nombre genérico de Citromagnesia, sosteniendo el carácter de fantasía de dicho término y su posibilidad de registro.

Que el titular de la solicitud anterior denegada, señor Gerardo Martínez Campos, se presenta y manifiesta que no apeló oportunamente de la denegación, por haberse ausentado al exterior, y que en esta oportunidad no tiene inconveniente alguno en que se conceda al doctor Adolfo Mugica, el registro de la marca solicitada, por cuanto oportunamente transfirió al mismo, el negocio relativo a dicho producto "Citromagnesia".

Que por escrito de fs. 9, el propio interesado sostiene en contraposición a las conclusiones sostenidas por la Comisaría en su denegación anterior Nº 3863, que la voz "citro" no constituye ni afijo ni prefijo ni partícula como tampoco apócope de nuestro idioma, tratándose en consecuencia, de una absoluta fantasía sin significado alguno.

Que a fs. 10, se expide, a requerimiento, el subcomisario técnico, doctor Federico Parodi, quien expresa que el vocablo "Citromagnesia" no tiene significado técnico preciso.

Que para mejor proveer se solicita el dictamen del Departamento Nacional de Higiene, cuya repartición en definitiva expresa que el nombre de "Citromagnesia". "no representa

" la designación técnica de ninguna substancia química defi-
" nida, pero puede prestarse a confusión con el citrato de mag-
" nesia que es un cuerpo químico definido".

Que a fs. 14, la Asesoría Letrada del Ministerio, se pronuncia señalando la competencia de la Comisaría para resolver si "Citromagnesia" es o no una palabra de fantasía, y si reúne o no las condiciones exigibles de acuerdo con la ley y la doctrina.

Que, finalmente, a fs. 15, el subcomisario técnico, doctor Federico Parodi, ampliando su informe anterior, establece las conclusiones terminantes de que da cuenta el texto del mismo; y

Considerando:

1º Que la cuestión promovida en el presente expediente con relación a la denominación reivindicada, presenta dos aspectos consistentes en los siguientes puntos: 1º si la locución "Citromagnesia" representa la designación corriente de algún producto relacionado con la clase 2; y 2º si por su grado descriptivo fuera indicativa de la naturaleza del producto a distinguir y se prestara a confusión con otro producto cierto de la clase.

2º Que respecto del primer punto, el vocablo "Citromagnesia", como queda acreditado por los informes técnicos producidos, tanto por el Departamento Nacional de Higiene como por los emitidos por el subcomisario técnico doctor Federico Parodi, no tiene significado técnico preciso y no designa ningún producto determinado de la clase, en cuyo sentido así corresponde precisar el alcance de la denegación anterior, ya que lo permiten las consultas y dictámenes producidos en este caso.

3º Que con respecto al segundo aspecto de la cuestión, ésta no apoya la tesis del peticionante, sino que por el contrario, las conclusiones establecidas confirman plenamente la procedencia de la denegación anterior y aconsejan el mismo temperamento para la presente solicitud.

4º Que, en efecto, desde cualquier punto de vista quedan desvirtuadas las apreciaciones contenidas en el escrito de fs. 9/10 del peticionante en el que funda su juicio: tomando el sentido puramente gramatical respecto de la voz "citro" y aun admitiendo transitoriamente que no constituya un apócope propiamente dicho, son innegables sus funciones equivalentes a una expresión *apocopada* por derivación, o *a la manera de apócope*; además, por razón general de etimología, debe conceptuársele en este caso y para el fin que se le piensa destinar,

originado o derivado, ya sea gramatical o ideológicamente de la voz "citrus", indicativa de limón, cuya raíz ("citr") conserva.

5º Que de lo expuesto precedentemente, se confirma en forma absoluta por las referencias contenidas en el Diccionario Enciclopédico Espasa, t. 13, 528, 1ª colum.: "Citro" m. Bot. ("Citrus L.") V. Cidrero, y del mismo tomo, pág. 98, 1ª colum. al tratar la voz cidrero describe ampliamente el conocido género "Citrus L." ("Auratium" Burm., Limón y "Citreum" Ludw., "Limonellus" Rumpf., "Acrumen" Gallesis), al que se refiere la expresión "citro".

6º Que desde el punto de vista técnico, resultan terminantes las conclusiones contenidas en el informe de fs. 15 del subcomisario técnico doctor Federico Parodi, al expresar textualmente que: "la expresión "citro", se utiliza en farmaco-
" logía para indicar la inclusión del ácido cítrico y sus sales,
" los citratos, en el compuesto. Para abonar este aserto cabe
" mencionar los siguientes productos: citroborato de bismuto,
" citrofosfato de sodio, monocitrofenetidina, citrofene, citro-
" cola, citroformidina, etc.".

7º Que en ambos aspectos, la confirmación plena y cabal de la tesis sostenida por esta Comisaría la proporciona el mismo pedido de registro, puesto que a la denominación reivindicada "Citromagnesia" se le agrega un conjunto gráfico y en forma preponderante la figura típica y perfectamente definida de un *limón*, variante que no presentaba el registro anterior denegado que se limitó exclusivamente a la denominación en sí.

8º Que, en definitiva, resultando terminante la opinión técnica emitida en el sentido de que la expresión "Citromagnesia" es confundible con el nombre normal de un producto de la clase como el citrato de magnesio, en razón de la función que la voz "citro" desempeña en farmacología, con relación a los citratos en el compuesto, y habiéndose determinado que dicho cuerpo, citrato de magnesio, como elemento químico definido, se utiliza también corrientemente en terapéutica, como purgante, es evidente que el registro solicitado no puede prosperar.

9º Que en tales condiciones, se oponen a la concesión: el sentido descriptivo y enunciativo de la misma naturaleza del producto a distinguir por la denominación reivindicada; su carencia del suficiente grado de novedad y especialidad para optar a un título de propiedad exclusiva, y finalmente su aspecto de confundibilidad con una designación corriente y ordi-

naria, genérica, como el citrato de magnesio, dentro de la categoría de los productos de la clase 2.

10º Que en las condiciones generales y particulares establecidas, resulta conveniente expresar que las prohibiciones contenidas en la ley, deben interpretarse y aplicarse con criterio estricto, en apoyo de los intereses generales de la industria y del comercio, así como también recordar la jurisprudencia establecida en el sentido de que no son registrables expresiones semejantes, susceptibles de producir efectos económicos contrarios a los mismos intereses generales invocados; por otra parte, la justicia federal ha consagrado también la doctrina de que ni la autoridad administrativa, ni la judicial, pueden acordar el registro de marcas prohibidas por la ley (Cám. Fed., octubre 28, 1916).

Por tales consideraciones, atento a los informes técnicos producidos, a las comprobaciones y jurisprudencia invocadas, y en virtud de lo dispuesto por los incs. 4º y 5º del art. 3º de la ley de la materia, esta Comisaría, resuelve denegar el registro de la marca de comercio denominada "Citromagnesia" que por acta Nº 196.932 se solicita para distinguir los productos de la clase 2. — *Javier Padilla.*

Sentencia del Juez Federal

Buenos Aires, octubre 31 de 1940.

Y Vistos: El recurso del art. 34 ley 3975, interpuesto por Laboratorios Químicos Farmacéuticos Argentinos Sociedad en Comandita por acciones Leveratto, Bacigaluppi y Cía., contra la denegatoria de la Comisaría de Marcas a la concesión de la marca "Citromagnesia" para distinguir productos de la clase 2; y

Resultando:

1º Que la resolución administrativa de referencia se funda, en resumen, en que la palabra "Citromagnesia" es confundible con el nombre normal de un producto de la misma clase, o sea, el citrato de magnesio, en razón de la función que la voz "citro" desempeña en farmacología y terapéutica con relación a los citratos en el compuesto. Se oponen a la concesión de dicha marca, agrega la oficina, el sentido descriptivo y enunciativo de la misma naturaleza del producto a distinguir; su carencia del suficiente grado de novedad y especialidad para optar a un título de propiedad exclusiva y, finalmente su aspecto de confundibilidad con una designación co-

rriente y ordinaria, genérica, como el citrato de magnesio, dentro de la categoría de productos de la clase 2.

2º Que el recurrente, fundando el recurso, refuta en detalle los argumentos de la aludida resolución administrativa. Aunque "Citromagnesia" pueda considerarse como una palabra evocativa del citrato de magnesio o del ácido cítrico, o de lo que se quiera, dice, la ley no impide ni prohibe el registro de tales palabras; al contrario, las autoriza expresamente, como así también el art. 24 del decreto de 18 de noviembre de 1932, reglamentario de la ley 11.275. Agrega que la denominación de referencia es especial, porque es distinta de las demás marcas concedidas para una determinada clase de productos, y es novedosa porque no ha pasado al dominio público; no es tampoco confundible con denominaciones genéricas, como el citrato de magnesio y además la ley 3975 art. 1º, permite el registro de las "denominaciones de los objetos bajo una forma especial". Cita jurisprudencia favorable a su punto de vista y pide se revoque la resolución apelada, ordenándose el registro de la marca en cuestión.

3º Que el señor Procurador Fiscal, a quien se ha dado intervención en estas actuaciones, da por reproducidos los argumentos que fundan la denegatoria de la resolución apelada y pide su confirmatoria; y

Considerando:

Que consta acreditado en las pruebas obrantes en autos: 1º a fs. 12 vta. por el informe de la Comisión de especialidades del Departamento Nacional de Higene, que el nombre "Citromagnesia" no representa la designación técnica de ninguna substancia química definida; 2º a fs. 15 por el informe del señor subcomisario técnico doctor Parodi, que la expresión referida, no tiene significado técnico preciso; 3º a fs. 52, por el informe de la Oficina Química Municipal, que la palabra "Citromagnesia" no representa la designación técnica de alguna substancia química definida.

Las aseveraciones técnicas, expresadas, al afirmar la conclusión de que la expresión "Citromagnesia", es solamente una palabra de fantasía, estructurada dentro del concepto descriptivo admitido por el art. 24 del decreto de noviembre 18 de 1932, reglamentario de la ley 11.275, concordante con el espíritu de la 3975, evidentemente desvirtúan también los fundamentos en que se basa la resolución denegatoria de la Comisaría de Marcas.

Que ante tales condiciones y constancias, es aplicable al caso *sub lite*, por la similitud de objeciones y forma imaginada

para estructurar la denominación "Citromagnesia", la doctrina con que tanto el suscrito como el Superior, fundaron las resoluciones que acordaron la inscripción de las marcas "Iodofosfomateína" y "Opotónico" (P. y M., págs. 241, 438, 512 del año 1939 y pág. 163, año 1940), por lo que en lo pertinente se dan por reproducidos los argumentos allí expuestos y se tiene por suficientemente acreditado el derecho que invoca el recurrente.

Por tanto y lo expuesto, fallo: declarar procedente la concesión de la marca, acta Nº 196.932, "Citromagnesia", para distinguir los artículos de la clase 2, por lo que se revoca la resolución denegatoria de fecha julio 12 del año 1939 de la Comisaría de Marcas. — *E. L. González.*

Dictamen del Fiscal de Cámara

Buenos Aires, diciembre 31 de 1940.

Excma. Cámara:

El art. 3º, inc. 5º de la ley 3975 establece la prohibición de registrar como marcas de fábrica, comercio o agricultura, las designaciones usualmente empleadas para indicar la naturaleza de los productos o la clase a que pertenecen.

Se pretende, sin embargo, el registro de la locución "Citromagnesia", expresión que, como bien dice la Comisaría de Marcas, es confundible con el nombre normal de un producto de la clase como el citrato de magnesio en razón de la función que la voz "citro" desempeña en farmacología con relación a los citratos en el compuesto, además de que dicho cuerpo, citrato de magnesio, como elemento químico definido, se utiliza también corrientemente en terapéutica como purgante.

A pesar de ello, para la sentencia apelada la expresión "Citromagnesia" es sólo una palabra de fantasía, fundamentándose así la concesión de la marca.

Para llegar a tal conclusión se recuerdan los informes producidos por el Departamento Nacional de Higiene por el subcomisario de técnicos de Marcas, y por la Oficina Química Municipal.

Los referidos informes, es cierto, están contestes en afirmar que la locución "Citromagnesia" no representa la designación estrictamente técnica de ninguna substancia química definida, pero también establecen, los dos primeros de ellos, la salvedad de que tal expresión es confundible con el

"citrato de magnesio", cuerpo químico definido (ver fs. 12 vta. y 15).

Y no podría ser de otra manera: es indudable que en química no existe substancia alguna que lleve la denominación de "Citromagnesia", científicamente hablando. Pero, si existe una substancia que lleva un nombre parecidísimo, como es el "citrato de magnesio"; y para quien no está informado especialmente en esta materia —la mayoría del público— no puede negarse que existe posibilidad de confusión entre ambas expresiones, máxime teniendo en cuenta que, como se establece en el informe de fs. 15, la voz "citro" se utiliza en farmacología para indicar la inclusión del ácido cítrico y sus sales, los "*citratos*", en el compuesto.

En tales condiciones, no puede negarse que el registro solicitado viola la prohibición dispuesta por la ley de marcas, porque, si bien técnicamente hablando la expresión reivindicada no significa absolutamente nada, en cambio, para el gran público, que no se va a guiar por consideraciones de orden científico, es evidente e indudable que ella sugiere no sólo la naturaleza del producto, sino la índole de sus componentes y su destino terapéutico.

En cuanto a los casos de jurisprudencia citados por el señor juez *a quo*, observe V. E. que ellos no presentan similitud con el *sub judice*.

En efecto: el fundamento en que se basó la concesión de la marca Iodofosfomateína (sentencia de 2ª Instancia de fecha agosto 23 de 1939) fué que esta expresión no tenía ningún sentido, gramaticalmente hablando, ya que estaba formada por una combinación de tres locuciones distintas destinadas a identificar productos químicos, pero cuyo conjunto no era de uso para designar la naturaleza de ningún producto. Es evidente que no se podrían aplicar tales argumentos al caso de autos, desde que no se trata aquí de una combinación de locuciones con sentido distinto, sino de una palabra que, como ya hemos demostrado, sugiere inmediatamente un producto químico perfectamente definido como es el citrato de magnesio.

Análogas consideraciones puede hacerse con respecto a la concesión de la marca "Opotónico", (sentencia de V. E. de fecha abril 12 de 1940), bastando con decir que su significado, etimológicamente hablando, era el de zumo o jugo de tónico. No era, pues, tampoco un caso en el cual la expresión reivindicada presentara similitud con la denominación de una combinación química determinada.

Por estos fundamentos y los que informan la resolución de la Comisaría de Marcas (fs. 16), procede y a V. E. pido se revoque la sentencia apelada, denegándose, en consecuencia, el registro de la marca solicitada. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, abril 23 de 1941.

Y Vistos:

Por los fundamentos de la resolución administrativa de fs. 16 y consideraciones aducidas por el señor Procurador Fiscal de Cámara, se revoca la sentencia apelada de fs. 66 y, en consecuencia, se mantiene aquella resolución que deniega el registro de la marca de comercio "Citromagnesia" solicitada por acta 196.932, para distinguir productos de la clase 2. — *N. González Iramain — Carlos del Campillo — J. A. González Canderón — Ezequiel S. de Olaso.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La procedencia del recurso extraordinario de apelación interpuesto contra la sentencia de fs. 74 que por sus fundamentos confirma la resolución administrativa de fs. 16, me parece dudosa toda vez que en ésta se decide acerca de la confusión a que pueda prestarse como marca de comercio la palabra "Citromagnesia" con el producto químico Citrato de Magnesio. Se trataría, así, de una resolución irrevisable sobre cuestiones de hecho y prueba.

Si V. E. abriera el citado recurso creo debería confirmarse la aludida sentencia, y así lo solicito dando por reproducidas las razones expuestas por el Ministerio Fiscal. Buenos Aires, julio 1º de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 8 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto por Laboratorios Químicos Farmacéuticos Argentinos, Soc. en Com., por acciones Leveratto, Bacigaluppi y Cía., contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital que, confirmando la resolución de la Oficina de Marcas de Fábrica etc., deniega el registro de la marca de comercio "Citromagnesia" solicitada para distinguir productos de la clase 2 —fs. 74—;

Considerando:

Que la prohibición de conceder marcas de comercio, de fábrica o de agricultura en base a la posible confusión con otras marcas, implica como cuestión previa —según la tesis de la parte actora— la existencia de otra marca concedida, y por lo tanto no existe en el fallo recurrido, una simple cuestión de hecho y prueba, al margen del recurso extraordinario tal como se sostiene por el Ministerio Fiscal en esta instancia; sino una cuestión de derecho que consiste en saber si también obsta a la concesión de la marca la circunstancia de existir fórmulas o designaciones que han pasado al uso común con las cuales la nueva expresión puede ser confundida; y así, el recurso extraordinario es procedente de acuerdo con el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48.

Que la ley Nº 3975 no dice expresamente, en ninguna de sus cláusulas, que la confusión óbice al registro de una marca deba referirse a otra marca concedida con anterioridad, si bien esa es la más frecuente situación jurídica; pero, cuando una locución, una fórmula, un título, un diseño han pasado al uso común o care-

cen de novedad o expresan la naturaleza de los productos si originariamente no pueden ser objeto de marca registrada (incs. 4º y 5º del art. 3º de la ley Nº 3975) claro se infiere que tampoco pueden serlo aquellas imitaciones tan notorias que puedan inducir en error fácil al público y sobre todo, al público no ilustrado al cual se debe más activa y eficaz protección por el Estado, y al industrial y comerciante honestos que no pueden obtener marcas y han de soportar, sin embargo, las de sus competidores ingeniosos o casuales al amparo de un distingo o una sutileza.

Que, en efecto, invirtiendo los términos del problema, puede resultar que concedida y registrada una marca como la discutida en autos, su titular al amparo del art. 6º de la ley, se oponga luego al uso de locuciones, fórmulas, etc., similares y confundibles con la suya y que, sin embargo, no pudieron tener antes el amparo de la ley por precepto del art. 3º.

Que estas consideraciones adquieren particular importancia si se tiene en cuenta que la locución solicitada como marca —"Citromagnesia"— para todos los artículos de la clase 2, tan variados que van desde el laxante al insecticida —fs. 8— es tan parecida —formal y eufónicamente— al "citrato de magnesia" de uso específico en farmacología y medicina que la confusión puede fácilmente acarrear graves daños a la salud del necesitado y consumidor de poca ilustración y sensibles perjuicios al farmacéutico que expende sin necesidad de receta médica el citrato como purgante o laxante.

Por lo expuesto, los fundamentos de la resolución apelada y los pertinentes del señor Procurador General, se confirma el fallo de la Cámara Federal en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber y

devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

S. A. VITIVINICOLA Y COMERCIAL GUTIERREZ Y DE LA FUENTE v. PROVINCIA DE SAN JUAN

DEMANDA: Efectos.
LITIS CONTESTACION.

La demanda y la contestación fijan las cuestiones acerca de las cuales debe versar la prueba, la discusión de la causa y la sentencia.

DEMANDA: Efectos.
FALTA DE ACCION.
LITIS CONTESTACION.

Es procedente la falta de acción opuesta en la contestación a la demanda y fundada en que el pago de los impuestos cuya repetición se persigue no aparece efectuado por el actor sino por una sociedad de la que aquél no dijo en la demanda que fuera cesionario; aunque al advertir su omisión ante la defensa invocada por la parte contraria, haya pretendido tardíamente subsanarla mediante la producción de pruebas tendientes a ese fin.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La cuestión constitucional planteada en estos autos, coincide en sus líneas generales, con la resuelta por V. E. en 180: 384, 183: 19, noviembre 8 de 1939 (M. 155), y julio 1º del corriente año (D. 183). Si la Corte man-

tiene tal jurisprudencia, corresponderá resolver aquélla una vez más en el mismo sentido.

En cuanto a las otras cuestiones materia del debate, (inexistencia o defectos de la protesta, prueba insuficiente, falta de acción del demandante), escapan por su naturaleza a mi dictamen; y por lo que se refiere a la presunta imposibilidad de hacer efectiva la condena hasta tanto la legislatura de San Juan arbitre fondos, hecha valer a fs. 22, parece prematuro expedirse, puesto que ni hay condena, ni puede anticiparse legalmente desde ahora que al tiempo de hacerla efectiva no dispondrá el demandado de los recursos necesarios. Buenos Aires, julio 4 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 8 de 1941.

Y vistos los autos de jurisdicción originaria seguidos por la Sociedad Anónima Vitivinícola y Comercial Gutiérrez y de la Fuente Ltda. contra la Provincia de San Juan, por inconstitucionalidad de ley y devolución de impuesto al vino, y resultando:

Que a fs. 12 se presenta el doctor Daniel González Videla (hijo), en representación de la sociedad nombrada, y dice:

Que la Provincia de San Juan le ha cobrado pesos 21.630.81 m/n. de más sobre la suma de $ 86.523.24 moneda nacional que abonó por impuesto al vino, por cuanto se le aplicó la ley Nº 313, que fué derogada por la Nº 335, la que rebajaba el impuesto de 0.04 centavos por litro a 0.03; de tal manera que se le cobró un centavo más sobre lo legítimo.

Que el 5 de agosto de 1931 protestó su instituyente en escritura cuyo testimonio presenta a fs. 9, tanto por

el pago que en aquella fecha hizo cuanto por los que en adelante hiciera. Detalla las partidas que abonó desde esa fecha hasta febrero 5 de 1932, arrojando la suma total a que antes se ha referido. Agrega que se le aplicó la ley Nº 313 en lugar de la Nº 335, porque así lo estableció la ley nacional Nº 11.541 de intervención a aquella provincia, lo que considera inconstitucional, como ya se resolvió por esta Corte en la causa "Manuel Gutiérrez (hijo) contra San Juan", letra G. Nº 30, cuyo antecedente invoca.

Que por razones que se hicieron valer *in extenso* en esa causa, se declaró que se trataba de cobros de impuestos sin ley y por ello de verdaderas exacciones o despojos, contrarios a las garantías constitucionales. Pide que, declarándose inconstitucional la disposición de la ley Nº 11.541 en cuanto hacía revivir una ley provincial derogada, se condene a la Provincia de San Juan a devolverle lo cobrado de más, intereses y costas.

Corrido traslado de la demanda, a fs. 19 la contesta el Dr. Santiago Baqué por la Provincia de San Juan y dice:

Que por los boletos de pagos presentados se ve que fueron los señores Gutiérrez y de la Fuente quienes pagaron el impuesto y no la sociedad anónima demandante. Que no se ha dicho ni menos acreditado que la sociedad colectiva de que forman parte los primeros "Gutiérrez y de la Fuente" hubiese cedido sus derechos y acciones a la segunda, a cuyo efecto hubiera sido necesario un acto escrito de transferencia y la notificación a la Provincia, todo lo cual no se ha hecho. Por consiguiente, los derechos de que se trata, si realmente existieron, serían de la sociedad colectiva mencionada y no de la demandante. Opone por ello falta de acción.

Que la actora no puede valerse tampoco de la protesta que corre a fs. 9 formulada por de la Fuente como

miembro de la sociedad "Gutiérrez y de la Fuente", porque la protesta sólo puede hacerse por la persona o personas directamente perjudicadas por el cobro del impuesto y solamente a ella o ellas aprovecha.

Que, además, la escritura de protesta de fecha 5 de agosto de 1931, así como la del poder del 13 de diciembre de 1932 por cuya substitución actúa el apoderado de la demandante, son nulas por faltarles la transcripción de los respectivos documentos habilitantes (art. 1003 del Código Civil).

Que refiriéndose al fondo del asunto, dice que el 6 de octubre de 1928 el P. E. Nacional promulgó la ley N° 11.541 de Intervención a San Juan, en la cual se disponía que el Interventor pondría en vigencia las leyes impositivas que hubieran estado en vigor el 30 de junio de 1928. Que en esta fecha regía la ley N° 313 que gravaba al vino con el impuesto de cuatro centavos. El Interventor Nacional, cumpliendo el precepto de la ley de intervención, la puso en vigencia, con lo cual no incurría en arbitrariedad.

Que los motivos por los cuales la ley N° 11.541 dispuso que se procediera en esa forma, fueron expuestos ampliamente en la discusión parlamentaria que la precedió. Era necesario dar a la Intervención los recursos suficientes para desenvolverse y se hizo indispensable desbaratar un plan de obstrucción preparado de antemano por el Gobierno intervenido del cual formaba parte la sanción de la ley N° 335. Que se ha reconocido con mucha anterioridad por esta Corte las facultades implícitas que la Constitución de la Nación acuerda en estos casos al Gobierno Federal, como consecuencia de la doctrina de la delegación de poderes de las provincias a la Nación —127, 91— según la cual ésta puede proveer por excepción y mientras la Provincia intervenida carece de autoridades propias, a las ne-

cesidades de orden económico, social y administrativo emergentes de la situación creada, poniendo en ejercicio los atributos de su soberanía.

Se refiere luego a la situación difícil que se ha creado a la Provincia de San Juan, a raíz de la Intervención Federal, con motivo de diversas condenaciones que ha sufrido por razón del cobro de sus contribuciones, sin que se haya llegado a votar los fondos necesarios para cubrirlas. Que el presupuesto en vigencia solamente provee a lo indispensable para el mantenimiento de la Administración y su regular desenvolvimiento. Que en caso de condena en este pleito, no habrá posibilidad de cubrirla de inmediato, sin grave perturbación y que sería de justicia que se esperara para hacerla efectiva a que el P. L., dentro de un plazo razonable, pudiera arbitrar los fondos a tal fin.

Termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierta esta causa a prueba a fs. 26 vta., se produjo por una y otra parte la que acredita el certificado de fs. 95. Se alegó de bien probado a fs. 97 y 102 y a fs. 117 se oyó al señor Procurador General. A fs. 117 vta., se dictó la providencia de autos para definitiva.

Y considerando:

Que corresponde examinar previamente la excepción perentoria de falta de acción de la actora, porque de su solución depende que deban o no considerarse las demás.

Que, efectivamente, la demandante es una sociedad distinta de la de "Gutiérrez y de la Fuente" que hizo el pago de los impuestos impugnados y que oportunamente formuló su protesta. El apoderado de la parte actora, al presentar su demanda, nada dijo de la rela-

ción jurídica que pudiera existir entre esta sociedad colectiva y su representada la Sociedad Anónima Vitivinícola y Comercial Gutiérrez y de la Fuente, y lógicamente la demandada tenía que creer que se trataba de dos entidades extrañas e independientes. En este concepto debió hacer su defensa, como la hizo. Pero en la estación de prueba y después en el alegato, pretende la actora introducir nuevos hechos y con ellos nuevos elementos de juicio que hacían variar los fundamentos de su acción. Tal la presentación del testimonio de escritura de fs. 49, según la cual resulta que la sociedad anónima es sucesora de la colectiva, porque se hizo cargo de su activo y pasivo, y también que la segunda debió seguir en su giro comercial por cuenta de la primera hasta que ésta obtuviera su personería jurídica y se inscribiera en el Registro Público de Comercio. Estos hechos, silenciados en la demanda y que serían tal vez suficientes para demostrar el vínculo que autorizaría a la sociedad anónima a ejercitar la acción iniciada, debieron exponerse necesariamente en la demanda.

Que es elemental que la litis contestatio constituída por la demanda y la contestación, fija las proposiciones alrededor de las cuales debe girar la prueba, la discusión de la causa y por último la sentencia. Lo que se ha omitido decir al iniciar el juicio, para definir y fundamentar la acción, no se puede decir después ni menos probar, a no ser que medien circunstancias excepcionales y sólo bajo formalidades especiales (arts. 10, 57 y siguientes, 86 y 91 de la ley Nº 50; 72 y 73 del Código de Procedimientos de la Capital, concordantes con el primero). Así, el art. 108 del Código de Procedimientos de la Capital dice "no podrán producirse pruebas sino sobre hechos que hayan sido articulados por las partes en sus escritos respectivos. Las que se refie-

ran a hechos no articulados, serán irremisiblemente desechadas''. Y la excepción la trae el art. 109 al decir que hasta tres días después de abierta la causa a prueba podrán aducirse hechos nuevos o no conocidos, que podrán probarse.

Que cuando la ley N° 50 en sus arts. 57 y 86 ha preceptuado que el autor debe exponer claramente los hechos en que funda la demanda y a su vez que el demandado debe confesarlos o negarlos, so pena de tenerlo por confeso si así no lo hiciere, ha querido, sin duda, encausar la substanciación de las causas dentro de formas adecuadas y rígidas, que establezcan la claridad de las respectivas situaciones y con ello den mayor seguridad en la defensa, poniéndola al abrigo de toda sorpresa. Consecuentemente, el art. 10 ha preceptuado que el actor deberá presentar con la demanda las escrituras o documentos que justifiquen sus derechos y de los que no puede presentar por no obrar en su poder, ''hará mención con la individualidad posible sobre lo que de ellos resulte, y del archivo, oficina pública o lugar donde se encuentren los originales''; agregando que ''después no se le admitirá nuevos documentos, que no sean de fecha posterior a la demanda, o bajo juramento de que antes no había tenido noticia de ellos''.

Que ante preceptos tan claros y categóricos, no es dudoso afirmar que el actor no ha podido en este caso cambiar los fundamentos de la acción, trayendo en su auxilio hechos y documentos anteriores a la demanda y que él no mencionó siquiera. Corresponde, de acuerdo a lo pedido por la parte demandada en su alegato, que esos hechos no sean tenidos en cuenta, así como los documentos con que se pretende probarlos. Siendo así, no existe vínculo alguno que autorice a la sociedad anónima demandante a pedir la repetición de lo pagado por la sociedad colectiva ''Gutiérrez y de la Fuente'', al

Gobierno de San Juan, cualquiera fuera el vicio de que adoleciera la ley en virtud de la cual se le impuso el pago; pues no apareciendo ser aquélla ni sucesora ni cesionaria de la última, carece de título para substituirla en la relación jurídica que presupone entre el contribuyente que paga y el gobierno que exige el tributo, indispensable para fundar el derecho de repetición. La sociedad anónima actora carece pues, en este pleito, por los motivos expuestos, de acción para demandar al Gobierno de San Juan y así debe declararse.

En su mérito, y siendo inoficioso entrar al examen de las demás cuestiones debatidas, por ser eliminatoria la solución a que se ha llegado, se rechaza la demanda, con costas. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD v. EDUARDO GREGORINI Y OTROS

CONTRATOS.
EXPROPIACION: Principios generales.

Las disposiciones de los arts. 1197, 1201 y 1204 del Código Civil van implícitas en el juicio de expropiación previsto en los arts. 17 de la Constitución y 2511 del Código Civil y reglamentado por la ley Nº 189.

DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD.
EXPROPIACION: Principios generales.

El art. 3 de la ley Nº 12.134 no obsta a que se haga efectivo el contrato de compraventa del inmueble celebrado entre el dueño del mismo y la Municipalidad de la Capi-

tal Federal, aprobado por el Poder Ejecutivo de la Nación antes de la sanción de aquella ley, e invocado por la Dirección Nacional de Vialidad en la demanda sobre expropiación promovida conforme a la ley Nº 12.134.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, julio 16 de 1940.

Y Vistos: Para resolver en definitiva estos autos seguidos por la Dirección Nacional de Vialidad contra Gregorini, Eduardo y otros, s. expropiación (Memoria Descriptiva Nº 260 y 260 bis); y

Resultando:

Que a fs. 11 se presenta la Dirección de Vialidad por medio de apoderado, entablando demanda contra don Eduardo L., don Emiliano L. y don Humberto Gregorini y Elisa Gregorini de Islas, o quién resulte en definitiva propietario, por expropiación del inmueble ubicado en esta Capital, Avenida General Paz, entre Cossio y Caaguazú (ambas proyectadas), a los 66,72 ms. desde el mojón Nº 16 hacia el SE., cuya exacta ubicación, dimensiones y linderos inserta en la memoria descriptiva de fs. 1 y planos de fs. 2 y 3. Al efecto invoca las leyes Nº 2089, 4506, 11.658 y 12.134; y a fin de justificar haber hecho el depósito que manda la ley Nº 189, acompaña la correspondiente boleta de depósito del Banco de la Nación Argentina, consignando la suma de $ 46.391.40 m/n., de acuerdo a su valuación para el pago de la contribución territorial; y en virtud de lo dispuesto en el art. 4º de la Ley Nº 189, dado el caso de urgencia, pide la posesión inmediata del inmueble expropiado, lo que se efectúa a fs. 19 sin oposición. Finalmente hace presente la existencia de un convenio con la Municipalidad de la Capital, aprobado por el P. E. Nacional, pidiendo su remisión.

A fs. 22 se presentan los demandados por medio de apoderado, solicitando se convoque a las partes al juicio verbal prescripto por el art. 6º de la ley Nº 189 y hace diversas consideraciones sobre la inaplicabilidad del convenio recordado por la Dirección Nacional de Vialidad.

Producido un incidente sobre la inaplicabilidad del convenio aludido, es resuelto en definitiva por la Cámara Federal a fs. 68, confirmando la resolución de primera instancia que declaró la nulidad de las actuaciones de fs. 24 a 51 vta.

A fs. 53 se presenta la actora, depositando la suma de $ 23.898,50 m/n., completando así el importe de $ 70.290 m/n., fijado en el convenio, el que solicita "que se cumpla y ofrece cumplir".

A fs. 100 se realiza la audiencia designada y en la misma las partes presentan los memoriales corrientes a fs. 87 y 89 y en dicho acto, la actora reproduce los términos de su escrito de demanda, aceptando la demandada la expropiación, pero no el precio ofrecido, quedando planteadas cuestiones referentes a la superficie a expropiar e intereses a liquidar oportunamente. Propuestos los peritos por ambas partes, y designados, aceptan el cargo a fs. 108, presentando sus respectivas pericias, las que corren agregadas la de la actora de fs. 121 a 131 y de fs. 112 a 117, la de la demandada.

Siendo las conclusiones de las mismas, encontradas, el Juzgado designa en calidad de "para mejor proveer" un tercer perito, quien acepta el cargo y se expida a fs. 145; y

Considerando:

Que como cuestión previa, es de especial interés dejar establecido el principio de la aplicabilidad del convenio invocado por la actora y rechazado por la demandada.

Del expediente administrativo agregado sin acumular surgen los términos del referido convenio y actuaciones administrativas, resultando que la antecesora de los demandados (actuales propietarios), vendió a la Municipalidad de la Capital en fecha 21 de junio de 1927, los terrenos en litigio, conviniéndose que el precio de los mismos debía pagarse, "una vez aprobado ese convenio por el P. E. y votados los fondos necesarios por el H. Congreso de la Nación". A fs. 33 y con fecha 13 de septiembre de 1927, el P. E. aprueba dicho convenio; informando la Tesorería General de la Nación a fs. 36 vta. de dicho expediente administrativo, que el parcial único de la orden de pago Nº 432/1934, Interior, liquidado a la Municipalidad de la Capital por $ 172.912,63 m/n., fué abonado a dicha repartición el 19 de septiembre de 1934.

Que para resolver la cuestión planteada, debe tenerse presente, lo resuelto por la Cámara Federal y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el juicio de expropiación seguido por la misma actora contra doña Sara Sahores de Frederking que tramitan por ante este mismo Juzgado y Secretaría actuaria; el que considera el suscripto señala normas para situaciones como la de autos, no obstante existir diferencias fundamentales, como ser: a) En el caso citado; el convenio fué aprobado por el P. E., ya en trámite el juicio de

expropiación pero habiendo caducado la ley 4506, por haberse dictado y tener imperio la ley Nº 12.134, sancionada posteriormente en la que según el fundamento de la Cámara Federal (invocando el art. 1149 Cód. Civil), quitó al P. E. capacidad jurídica para aprobar dicho convenio.

En el caso de autos, el convenio fué suscripto y aprobado por el P. E. en el año 1927, es decir antes de ser sancionada la ley Nº 12.134 (enero 1934).

b) En el caso citado; se inició el juicio sin mencionar en forma alguna el convenio que se intenta hacer valer, luego de realizada la audiencia del art. 6 de la ley 189 y de haberse expedido los peritos; en cambio, en autos, en el punto 4º del escrito de demanda, se relaciona expresamente el convenio existente y se pide la remisión del expediente administrativo respectivo, lo que obliga a estudiar el alcance del art. 3º de la ley Nº 12.134, dado que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se abstuvo de hacerlo, por considerar que "era cuestión de no indispensable esclarecimiento de aquella causa". ("La Ley", t. 17-12).

Por consiguiente y considerando que en estos autos, al iniciarse el juicio de expropiación se denunció la existencia de un convenio respecto del cual la demandada, planteó cuestión sobre su alcance; entiende el suscripto, no existen los fundamentos que dieron origen a la revocatoria de la sentencia de 1ª instancia en el juicio citado y corresponde por lo tanto, aplicar los principios sustentados en aquella oportunidad, declarando que de los antecedentes relacionados, se establece con acabada certeza, que el convenio de venta y fijación de precio del bien objeto de este juicio, dejó de ser, como lo pretende la parte demandada, una mera tramitación administrativa de venta no perfeccionada, para constituir un acuerdo de voluntades libremente pactado con el carácter de definitivo e irrevocable por la sola voluntad de una de las partes (art. 1140 C. C.), de donde resulta, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 1349 del Cód. Civil, que el precio pactado es *cierto y exigible*, ya que la vendedora no se reservó cláusula alguna en contrario (art. 1373 C. C.), ni se probó se haya retractado de su promesa de venta en los términos del art. 1150 del Cód. Civil, con antelación a la aceptación del P. E.

En virtud de lo expuesto y lo que dispone el art. 1197 del Cód. Civil, corresponde declarar la plena validez del convenio por el cual las partes han fijado el precio en la suma de $ 70.290 m/n., por toda compensación.

En cuanto a la cuestión de diferencia de superficie a ex-

propiar, planteada en la audiencia de fs. 100, atento el acuerdo existente entre los peritos de ambas partes, coincidiendo con la superficie establecida en el convenio y la consignada en la memoria descriptiva de fs. 1, corresponde decidir que la superficie a expropiar por el presente juicio, es de 23.430 metros cuadrados, lo que así se declara.

Respecto a los intereses, conforme a lo resuelto por la Corte Suprema (Nación v. Clusellas, abril 12/937), corresponde liquidarlos desde la fecha de la desposesión efectiva hasta la de consignación, sobre la diferencia entre la suma consignada y la que en definitiva se condene a pagar.

Por las consideraciones expuestas, fallo: Declarar transferido el dominio del inmueble mencionado en la memoria descriptiva de fs. 1 y plano de fs. 2, propiedad de don Eduardo Luis, Emiliano L., y Humberto Gregorini y Elvira Gregorini de Islas, a favor de la Nación, previo pago de la suma de setenta mil doscientos noventa pesos moneda nacional, en concepto de total indemnización, con intereses estilo Banco de la Nación, en la forma establecida precedentemente. Costas en el orden causado. Inscríbase oportunamente esta sentencia en el Registro de la Propiedad. Notifíquese, repóngase el papel y archívese. — *E. L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Diciembre 18 de 1940.

Vistos, estos autos seguidos por la Dirección Nacional de Vialidad contra Eduardo Gregorini y otros, sobre expropiación; y

Considerando:

Que en presencia del convenio agregado a estos autos, aprobado por el P. E. Nacional antes de la sanción de la ley Nº 12.134, y conforme a la norma que consagra el art. 1197 del Código Civil, ella rige el derecho de las partes; y teniendo presente también que, de acuerdo a lo expuesto, el caso difiere del resuelto por esta Cámara en el juicio Sahores de Frederking, la sentencia apelada ha decidido con arreglo a derecho la expropiación promovida por la Dirección Nacional de Vialidad contra Eduardo Gregorini y otros.

Por ello, y sus fundamentos, se confirma en todas sus partes la sentencia apelada de fs. 154. Las costas de esta

instancia en el orden causado atenta la naturaleza de la cuestión debatida. — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

De acuerdo con lo resuelto por V. E. en el fallo 185: 188, procedería en este caso el recurso extraordinario. Permítaseme, no obstante, salvar una vez más mi opinión en contrario.

En cuanto al fondo del asunto conceptúo que la sentencia de primera instancia, confirmada a fs. 162, puntualiza con acierto las razones por cuya virtud no resulta aplicable al *sub judice*, lo resuelto por la Corte Suprema en aquel fallo. Según lo dejó allí establecido V. E., al iniciarse entonces el juicio de expropiación no existía convenio perfeccionado entre la Dirección Nacional de Vialidad o su antecesor la Municipalidad, y la expropiada; mas en el *sub judice* el convenio, aprobado por el P. E. Nacional antes de dictarse la ley Nº 12.134, y hecho valer por el expropiante desde su primer escrito, tuvo principio de ejecución al ordenarse el pago del precio convenido del inmueble y transferirse los fondos necesarios a la Municipalidad según la orden general de pago Nº 432 parcial Nº 5 a que se alude a fs. 17/19 del expediente administrativo agregado.

Corresponde, pues, confirmar el fallo apelado en cuanto pudo ser materia de recurso. Buenos Aires, abril 24 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 10 de 1941.

Y vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por la representación de don Eduardo Gregorini y otros en autos contra la Dirección Nacional de Vialidad por expropiación, contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que declara válido el convenio celebrado entre la parte actora o sus antecesores y la Municipalidad de Buenos Aires el 21 de junio de 1927; y

Considerando:

Que la causa por expropiación se inició y siguió por los propietarios del bien materia del juicio (fs. 1, 11, 12, 14, 19, 24 del expediente administrativo caratulado "Ministerio del Interior, año 1927, N° 19.646, letra M. *Iniciador*: Municipalidad de la Capital, sobre ofrecimiento en venta a esa Municipalidad etc."). Dicho convenio fué aprobado por el Poder Ejecutivo de la Nación con fecha 13 de septiembre de 1927 —fs. 33 del mismo expediente—. La Dirección Nacional de Vialidad sucedió a la Municipalidad en la ejecución de la Avenida de Circunvalación General Paz y dicha Dirección inició la efectividad del convenio depositando el importe del precio acordado —fs. 1, 6 y 11.

Que los contratos son como la ley de las partes y en los bilaterales una de ellas no podrá disolverlo ni darlo por disuelto so pretexto de que la otra no lo cumpliere y sólo podrá pedir el cumplimiento —arts. 1197, 1201 y 1204 del Código Civil—. Estas normas van implícitas, como es natural, en el juicio de expropiación previsto en el art. 17 de la Constitución, en el art. 2511 del Código Civil y que reglamenta la ley nacional N° 189.

Que el párrafo del segundo considerando de esta Corte, en el fallo de la causa "Dirección Nacional de Vialidad v./ Sara Sahores de Frederking" inserta en el t. 185, pág. 288, invocado por la parte recurrente no tiene el alcance, significación y eficacia que ésta le atribuye; pues al decir: "parece indudable que una vez trabado el juicio de expropiación que el mismo prevé, la Dirección Nacional de Vialidad no puede invocar como subsistentes y obligatorias, las convenciones y resoluciones administrativas que pudieran haberle precedido. Ello importaría, en efecto, tanto como decidir que aquellos compromisos conservarían siempre obligatoriedad para una sola de las partes, con violación de elementales principios de justicia y de normas legales claras —arts. 1197, 1198 y concordantes del Código Civil"—, aludían, naturalmente, a las condiciones del convenio allí discutido que no tuvo la homologación legal por parte del Poder Ejecutivo antes de la ley N° 12.134; "no había otra cosa que un proyecto de acuerdo sujeto a la aprobación de un tercero —que no se había prestado a la hora del juicio—" como en la misma sentencia de la Corte se dijo; y como es lógico, la señora de Frederking no pudo pedir, como Gregorini ha podido en el caso de autos, pedir el cumplimiento de un convenio que allí no existía con forma y fuerza legal.

Que la parte expropiada no puede alegar daños o desmedros de patrimonio emergentes del retardo en la efectividad de la expropiación porque, de existir, ellos serían ocasionados por su negligencia en pedirla conforme a los recordados arts. 1201 y 1204 del Código Civil; ni tampoco puede reclamar el mayor valor de su bien por efecto de la obra pública para que se destina porque lo prohibe el art. 15 de la ley N° 189.

En su mérito y concordantes; de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la

Nación, se confirma el fallo apelado en cuanto pudo ser materia del recurso extraordinario.

Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

SARA PEREYRA IRAOLA v. PROVINCIA DE CORDOBA

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles.

La Corte Suprema carece de jurisdicción para conocer originariamente de la demanda contra una provincia, sobre repetición de un impuesto, fundado en que éste ha sido cobrado con violación de la respectiva ley local y de la Constitución Nacional (1).

CÍA. DE ELECTRICIDAD DE CORRIENTES v. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE CORRIENTES

IMPUESTOS: Principios generales.

La oportunidad en que se cobra el impuesto es un antecedente para su debida calificación.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. A la circulación.
IMPUESTOS: Facultades impositivas.

Los impuestos que traben la circulación territorial de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la

(1) Fecha del fallo: Setiembre 10 de 1941. — Ver Fallos: 154, 250; 188, 495.

de los géneros o mercaderías de todas clases despachadas por las aduanas exteriores, son violatorios de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. A la circulación. Al consumo.
IMPUESTOS: Facultades impositivas.

Los gravámenes sobre la circulación económica, o sean los que una vez incorporados a la riqueza local las mercaderías introducidas, se cobran por la enajenación o el consumo de las mismas realizados dentro del territorio del Estado o de la Municipalidad que los ha impuesto, no son violatorios de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos y contribuciones provinciales. A la circulación.

El impuesto a la leña que se introduzca en la ciudad de Corrientes establecido por las ordenanzas de la respectiva municipalidad de los años 1921 a 1924, cobrado a la que procedía de jurisdicción nacional, antes de su descarga, tiene carácter aduanero y es violatorio de la Constitución Nacional.

Sentencia de la Cámara de Apelación de Corrientes

En la ciudad de Corrientes a los 4 días del mes de septiembre de 1940, reunidos en la sala de acuerdos de la Excma. Cámara de Apelación de Primer Turno, el señor Presidente, doctor Antonio M. Ruiz, el señor Ministro titular doctor Juan Francisco Zaffaroni, y el Vocal de la de 2º turno doctor Manuel Mora y Araujo, tomaron en consideración el juicio caratulado: "Compañía de Electricidad de Corrientes, contra la Municipalidad de esta Capital sobre inconstitucionalidad de cierto impuesto y repetición de lo abonado en tal concepto" venido en apelación del Juzgado en lo Civil y Comercial de la Nominación de la sentencia inserta de fs. 76/46 a 78/48, del respectivo expediente.

Efectuado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, resultó el siguiente: doctores Ruiz, Mora y Araujo y Zaffaroni.

El señor Camarista doctor Ruiz hizo la siguiente relación de la causa:

La Compañía de Electricidad de Corrientes demanda a la

Municipalidad de esta ciudad fs. 9 y ratificación de fs. 12 por devolución de la suma de $ 3.159.00 m/n. sus intereses y costas, cobrada por dicha comuna, en concepto de impuesto a la leña consumida por la usina de que es propietaria la compañía actora, usina ubicada en esta Capital y productora de la energía eléctrica que provee el alumbrado público de la ciudad y correspondiente consumo de su población; alega la inconstitucionalidad y la ilegalidad de las ordenanzas municipales bajo cuyo imperio se le exigió los pertinentes pagos que los efectuó bajo protesta sosteniendo que las citadas ordenanzas son contrarias al art. 10 de la Constitución Nacional y al inc. 13 del art. 67 de la ley orgánica municipal; expresa además la compañía que "con el único y exclusivo propósito de evitar esta acción" ha manifestado al señor Intendente Municipal la improcedencia aducida del impuesto a la leña que "consume la usina" indispensable para la explotación de su industria cuya categoría está debidamente definida y con su gravamen correspondiente".

A fs. 23, la municipalidad contesta la demanda: reconoce los pagos, bajo protesta hecha por la actora; sostiene la constitucionalidad y legalidad del impuesto creado y cobrado art. 67 ley orgánica municipal aseverando que la compañía adquiere la leña para vender su "energía calórica" transformada en "energía eléctrica" obteniendo ganancia; que no es un impuesto a la circulación; que la compañía abona algunas sumas según convenio y por concepto distinto al del impuesto cuestionado; solicita el rechazo de la demanda con costas.

A fs. 27 de conformidad de partes y porque no se niegan los hechos, se declara la causa de puro derecho, se corre un nuevo traslado por su orden y se llama Autos para resolver.

A fs. 35 la actora reitera los conceptos de la demanda y deja "abierto el camino para recurrir" en su caso, ante la S. C. Nacional sosteniendo que el impuesto atacado crea una aduana provincial e impide la libre circulación del producto afectado y agrega introduciendo una nueva cuestión que bajo ningún pretexto puede la comuna cobrarle esa contribución porque según convenio abona el 6 % de sus entradas brutas en concepto de todo impuesto.

A fs. 75/45, la Municipalidad reproduce su contestación a la demanda y pide se dé intervención al Ministerio Fiscal.

A fs. 75/45 vuelta, el *a-quo* sin proveer el pedido de intervención fiscal, resuelve: "Por contestado el traslado que se corriera a las partes, autos para resolver como están llamados".

Las partes consienten esta resolución.

A fs. 76/46, el inferior dicta sentencia, haciendo lugar a la demanda por concepto inconstitucional e ilegal del impuesto cobrado a la actora, declarando que las costas se satisfarán en el orden causado, atento a la naturaleza de la cuestión debatida.

La Municipalidad interpone los recursos de apelación y nulidad con respecto a la sentencia y la actora apela en cuanto no impone costas a la demandada. Los recursos son concedidos, elevándose los autos.

A fs. 51, se manda expresar agravios y en cumplimiento de ello la Municipalidad, a fs. 52 sin entrar a discutir los fundamentos de la sentencia solicita su nulidad por no haberse dado la intervención pedida —fs. 75/45— al señor Agente Fiscal, y también solicita se dé intervención al señor Procurador General de la provincia; y, por su parte la Compañía a fs. 54 pide se modifique el fallo en lo referente a las costas, las que deben ser impuestas a la parte vencida.

A fs. 56 sin proveerse el pedido de intervención del Procurador General de la Provincia, o Fiscal de Cámara, se llama "Autos para sentencia" resolución que las partes consienten.

A fs. 62 v., después de varias excusaciones e integraciones de la Cámara, ésta se constituye con los vocales que suscribe y se resuelve "Autos como están llamados".

Consentida esta resolución, la causa se halla en estado de ser fallada.

Los demás señores camaristas manifiestan conformidad con la precedente relación de la causa.

Seguidamente el doctor Ruiz plantea las siguientes cuestiones a resolver:

1ª ¿Es nula la sentencia recurrida?

2ª En caso negativo: la legalidad o ilegalidad de las ordenanzas cuestionadas, con relación a la constitución provincial y a la ley orgánica municipal.

3ª La constitucionalidad o inconstitucionalidad de las mismas, con referencia a la Constitución Nacional.

4ª La pretensión de la actora de que por concepto de todo impuesto o tasa sólo debe pagar a la Municipalidad el 6 % de sus entradas brutas.

5ª Repetición de las sumas pagadas por la actora.

6ª Las costas.

Los demás señores camaristas manifiestan conformidad con las cuestiones enunciadas.

Seguidamente el Dr. Ruiz dijo:

Con relación al recurso de nulidad: Interpone la demandada y lo funda exclusivamente, en el hecho de no haberse

dado intervención al señor agente fiscal, no obstante haberlo solicitado. Tal circunstancia no acarrea la nulidad de la sentencia, porque la ingerencia del ministerio fiscal, en el *sub judice* no es esencial ni necesaria: no lo manda la constitución provincial, ni la ley orgánica de los tribunales, ni la que determina el régimen comunal.

La ley orgánica municipal, estatuye que la defensa de los intereses municipales en juicio y fuera de él, se halla a cargo del asesor letrado, art. 85 inc. 2º y dicha exigencia se ha cumplido en autos.

Además, la Municipalidad ha consentido, reiteradamente, el llamamiento de "Autos" para sentencia, en primera y en segunda instancia, sin haberse dado intervención al señor agente fiscal y por ello la nulidad que alega resulta improcedente y extemporánea: el procedimiento adquirió firmeza.

Por otra parte, tratándose de una cuestión de puro derecho, el tribunal no necesita ser ilustrado al respecto y otra función no podría atribuirse en el *sub judice* al ministerio fiscal.

Y si ningún interés existe en su intervención el recurso articulado es improcedente porque no tiende a resguardar ningún derecho, el interés es la medida y razón de ser de las acciones.

Como tampoco se ha violado principio legal alguno que nulifique la sentencia, el recurso que me ocupa es improcedente y así debe declararse. Voto por su rechazo.

Los señores camaristas doctores Mora y Araujo y Zaffaroni adhieren al voto que antecede.

A continuación el doctor Ruiz expuso:

Con referencia a la 2ª cuestión considero que las ordenanzas impugnadas encuadran dentro de las facultades que la ley orgánica municipal acuerda a las comunas de la provincia.

El art. 67 de la mencionada ley expresa: "Sin perjuicio de los *impuestos* que podrán *crear* las municipalidades, de acuerdo con las necesidades del progreso, se declaran rentas municipales etc.

Como se observa, la enumeración de las rentas es meramente enunciativa y de ninguna manera limitativa o excluyente de las contribuciones que las comunas están facultadas a crear.

Esta facultad de crear impuesto se reconoce en varias disposiciones de la ley orgánica; arranca de la constitución provincial y es inherente a la autonomía y funciones del gobierno comunal, entidad administrativa y política de existencia necesaria según imperativo de la Constitución Nacional, art. 5º.

En efecto en el art. 53 inc. 45 de la ley orgánica, entre las atribuciones acordadas a la municipalidades se estatuye que "podrán fijar las cuotas de contribución de los impuestos que por esta ley les corresponda y en la de los que *en adelante se establezcan*"; por el inciso 14 sostiene hospitales municipales; por el 21 contribuye con el 8 % de todas sus entradas ordinarias al sostenimiento, etc., de la enseñanza común; por el inciso 22, sostiene asilos, etc., para evitar la mendicidad de las personas incapacitadas de trabajar. Los gastos que demandan el cumplimiento de estas funciones y otras como la "asistencia pública", fatalmente deben ser cubiertos con el producido de *impuestos*, en el sentido técnico del vocablo, y no con tasas ni contribuciones especiales que sólo implican retribuciones de servicios o de beneficios, también, especiales, tasas que deben guardar relación con el valor del servicio prestado por la comuna con el beneficio recibido por quien o quienes los pagan.

La constitución provincial dispone, en su art. 161, sección 2, inciso 3º que las municipalidades autónomas, como la de Corrientes, votan "anualmente su presupuesto de gastos y cálculo de recursos, *estableciendo impuestos* sobre las materias de su incumbencia y dentro de los límites que señale la ley" y en el inciso 5º especifica la atribución de tener a su cargo, hospitales, establecimientos de beneficencia, etc.

El art. 169, dice: "Los impuestos municipales podrán no ser uniformes en toda la provincia".

Ante los términos explícitos e implícitos de la constitución provincial y de la ley orgánica dictada en su consecuencia, es indudable que las municipalidades pueden crear impuestos.

El argumento de que las comunas solamente podrán crear tasas y de que dentro de esa esfera es forzoso interpretar su potestad de fijar contribuciones, es inadmisible ante las expresiones literales, reiteradas de la constitución y de la ley que consignan la facultad de crear impuestos y que atribuyen a la Municipalidad, orgánica del necesario gobierno local, funciones políticas sociales que sin los medios financieros que proveen los impuestos, no se podrían cumplir.

Dicha tesis restrictiva de las facultades municipales, conduce a la negación del régimen autonómico, y no de mera *autarquía* de las comunas, autonomía municipal que es básico en el sistema gubernamental de la República.

Ante nuestra realidad constitucional, nacional, el gobierno municipal dentro de su jurisdicción, ejerce una soberanía equivalente o muy parecida a la de los estados provinciales dentro

de su autonomía, lo que involucra la facultad de dictar leyes, ordenanzas inclusive las de orden impositivo.

Pero aun adoptando el principio de que el gobierno comunal ejercita facultades delegadas del provincial, la potestad soberana de crear impuestos, atributo del gobierno estadual, puede ser y es delegada por ley, en la municipalidad, para ejercerlo dentro de su jurisdicción local, instituyéndose así una excepción al postulado prohibitivo de la delegación de facultades de los poderes públicos excepción que justifica y autoriza, que se halla en armonía con la índole y características propias de nuestro sistema de gobierno que ha creado tales órganos de la soberanía popular (gobierno nacional, provincial y municipal).

La medida de esa potestad impositiva de la comuna está en la ley que las legislaturas provinciales dictan para sus respectivos territorios, como el congreso nacional, para la capital de la república, en carácter de legislatura local. Como dichas leyes no son iguales, la jurisprudencia sentada por los tribunales de la capital federal en los conflictos que caen bajo su jurisdicción, y que nacen con motivo de la ejecución de dichas leyes, con frecuencia no es aplicable a parecidas cuestiones que surgen en las provincias.

De ahí que los fallos citados por la actora en cuanto atañe a esta faz de la controversia no puedan guiar la interpretación de nuestra ley orgánica municipal.

De conformidad con los criterios enunciados expresa Bielsa, *Derecho Administrativo*, t. 3, p. 494 al tratar de las normas jurídicas del impuesto: La facultad impositiva es propia de todo *gobierno* organizado sobre base territorial (Nación, provincias, comunas) pues las contribuciones con recursos generales para realizar fines colectivos de la entidad pública''. Agrega en la página 496: ''Finalmente del principio que hemos señalado y en razón de que sólo las entidades políticas y por delegación las autarquías territoriales pueden crear impuestos, se deduce que las municipales ejercen tal facultad, pero no en virtud de las normas constitucionales relativas a la atribución del poder financiero a la Nación y a las provincias, sino por aplicación de ese principio de autonomía que permite delegar atribuciones en los poderes que el estado o la provincia crean con fines administrativos''.

Estas conclusiones se apoyan, también, en la inmensa autoridad de González, lugar citado por Bielsa quien en el t. 2, p. 459, obra recordar, al tratar del ''Poder financiero y poder

impositivo comunal' amplía esta doctrina y prueba su constante aplicación en nuestro sistema de gobierno.

Demostrado en la exposición precedente que según nuestro derecho positivo y la doctrina de eminentes tratadistas, la municipalidad de Corrientes puede crear impuestos, corresponde analizar si las ordenanzas impugnadas encuadran en las prescripciones de su ley orgánica.

Las disposiciones atacadas dicen:

Ordenanza de 1921 *art.* 6º: "La leña introducida de cualquier procedencia, por cada 500 kilos o fracción, pagará pesos 0.15".

"El impuesto será abonado por el introductor antes de descargar o vender".

Ordenanza de 1922 *art.* 42: "La leña de cualquier procedencia pagará: por cada 500 kilos o fracción $ 0.15. Este impuesto será pagado antes de descargar o vender el artículo".

Ordenanza de 1923 *art.* 48: "La leña de cualquier procedencia pagará por 500 kilos o fracción $ 0.15. Exceptúase de este impuesto a la leña blanca en rama".

Ordenanza de 1924 *art.* 48: Es reproducción literal del transcripto anteriormente.

La Municipalidad crea un impuesto que grava la leña que se introduce dentro de su jurisdicción territorial, que se incorpora, así, a su riqueza común que es consumida dentro del municipio (caso de la usina) o que es objeto de un acto de comercio interno.

Bajo cualquiera de estos aspectos que se contemplen las ordenanzas aludidas, y la Cámara no puede considerarlas sino con relación al caso sometido, particular de la compañía actora la comuna obró dentro de las facultades que le reconoce la constitución provincial y la ley orgánica, según se tiene elucidado precedentemente.

No es un impuesto a la importación, o circulación territorial (transporte) de la leña, aunque la ordenanza diga, *leña introducida* o de *cualquier procedencia;* no son las palabras de la ordenanza, sino el hecho real legislado, el caso en su materialidad concreta el que decide el criterio del tribunal, en la calificación del mismo hecho y del derecho aplicable.

La compañía adquiere la leña y ésta cesa de circular y se incorpora a la riqueza de la ciudad, porque se destina a la usina local que la actora posee y donde es consumida en la producción de la energía eléctrica que la demandante provee para el alumbrado público de esta ciudad y para el uso privado de sus habitantes. Y siendo así, el impuesto pagado por la compañía

en el *sub judice* es inobjetable desde el punto de vista de la constitución y ley provinciales.

Corresponde, por tanto, declarar esta constitucionalidad y legalidad, revocando la sentencia en su parte atinente. Voto en este sentido.

El señor Camarista doctor Mora y Araujo, adhiere al voto precedente.

A esta misma cuestión, el señor Camarista doctor Zaffaroni, dijo:

Las ordenanzas municipales de los años 1921, 1922, 1923 dos bajo protesta, y la inconstitucionalidad de las ordenanzas que las impusieron, considerándolas repugnantes a los arts. 9º 10 y 11 de la Constitución Nacional.

Las Ordenanzas municipales de los años 1921, 1922, 1923 y 1924 han establecido un impuesto de $ 0.15 m/n. por cada 500 kilos de leña o fracción, que se introduzca en el Municipio y cualquiera fuese la procedencia. El impuesto será abonado por el *introductor* antes de descargar o vender, arts. 6º y 42 de las ordenanzas de 1921 y 1922. Las ordenanzas correspondientes a los dos años sucesivos también establecen el mismo impuesto: "La leña de cualquier procedencia pagará por cada 500 kilos o fracción $ 0.15 m/n.".

Evidentemente, el impuesto en cuestión, no se ha establecido como retribución de servicio público alguno; la Municipalidad no presta al *introductor* ningún servicio municipal, ni aun el recordado derecho de piso desde que se impone la obligación de pagarlo *antes de descargar o vender*.

En estas condiciones, resulta palmaria la falta de equidad de este impuesto que no finca en retribución alguna de servicios municipales.

Como lo sostiene muy acertadamente el *a-quo* no obstante la facultad que el art. 67 de la ley orgánica municipal confiere a la Municipalidad de: *crear otros impuestos de acuerdo con las necesidades del progreso;* ellos no podrán ser nunca de distinta naturaleza de los que allí enumeran ni tener otro carácter que el de retribución de servicios que deben ser la característica del impuesto municipal.

Los artículos de las ordenanzas objetadas de inconstitucionales, crean en realidad un derecho de importación, una traba a la introducción al Municipio de la leña *de cualquier procedencia*, es decir aún cuando provenga del límite más cercano del Municipio, de leña explotada en los montes de la propia provincia y en consecuencia de fruto o producción eminentemente provincial.

La Constitución Nacional en sus arts. 9º 10 y 11 prohibe en forma terminante la implantación de otras aduanas que las nacionales, ni otras tarifas que las sancionadas por el Congreso, disponen que es libre de derechos de circulación los efectos de producción y fabricación nacional y que también serán libres del llamado derecho de tránsito los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera que pasen del territorio de una provincia a otra. Las ordenanzas objetadas, son evidentemente repugnantes a estos principios constitucionales.

Por estas consideraciones, los fundamentos de la sentencia recurrida y la jurisprudencia que en ella se invoca, considero que la sentencia recurrida es justa por estar perfectamente arreglada a derecho y debe ser confirmada en todas sus partes.

Voto en este sentido y en disidencia con los votos emitidos precedentemente a la segunda cuestión.

Con referencia a la cuestión tercera, el Dr. Ruiz prosigue:

La actora sostiene que las ordenanzas mencionadas son contrarias al art. 10 de la Constitución Nacional, pero la amplitud de la impugnación abarca, también, los artículos 9º y 11.

Nuestros tratadistas y la jurisprudencia de la S. C. Nac. han fijado suficientemente la interpretación del art. 10, conceptuándose que la libre "circulación" establecida, tiene por objeto suprimir las antiguas aduanas internas y se refiere a la circulación territorial, al paso de una mercadería de un punto a otro del país, pero no a actos y contratos sobre los artículos en circulación, cuando se han incorporado definitivamente a la riqueza general de una provincia.

No se puede gravar la circulación territorial, el transporte geográfico, pero, si la circulación económica, es decir, el comercio, las transacciones, los actos y contratos de adquirir o transmitir es al comercio, al consumo, internos del estado que dicta el gravamen y ello no está prohibido.

Del hecho de haber declarado la constitución la libre circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, no puede deducirse que tales efectos puedan escapar a los impuestos provinciales, cuando pertenecieron desde su origen, o se incorporaron después a la riqueza local, formando parte de la propiedad entregada a las transacciones del comercio". S. C. Nac., Fallos, t. 51, p. 349. El art. 10 y sus correlativos se refieren al comercio internacional, a la circulación interprovincial; lo que se prohibe es imponer *gravámenes a la traslación* —Fallos, t. 134, p. 401—. El impuesto sobre los animales que se consumen en una provincia, no es de los prohibidos por los arts. 10 y 11 de la Constitución Nacional, ni de los que la misma

reserva al Congreso por el art. 67, sino de los que cada provincia tiene facultad de establecer, según lo dispuesto por el art. 104. Las constituciones locales determinan qué poderes públicos provinciales ejercitan esa facultad porque ellas distribuyen y reglan las atribuciones de dichos poderes, S. C. N., t. 31, pág. 82

En la sentenca registrada en t. 115 pág. 272 de sus fallos, la S. C. Nacional ha resuelto un caso igual al *sub judice*. La Municipalidad de Córdoba cobra un impuesto a la leña introducida en el municipio, por ferrocarril nacional, leña que se utilizaba (se consumía) en la elaboración de cal destinada en su casi totalidad de la exportación fuera de la Provincia de Córdoba. Impugnada la ordenanza respectiva y llevada la controversia ante el Supremo Tribunal, éste resolvió no hacer lugar a la demanda "que vendría a reducir dijo, en extremo los poderes provinciales en materia de contribuciones, creando restricciones que no se encuentran consignadas expresamente ni por implicancia necesaria en la Constitución Nacional según repetidamente lo tiene ya decidido esta Corte (t. 20, pág. 304; t. 51, pág. 349; t. 96, pág. 227). Por ello, oído el señor Procurador General se declara que la ordenanza de la Municipalidad de Córdoba, no es contraria a la Constitución Nacional".

Los mismos fallos que invoca la actora (los que tienen relación con las cuestiones de autos, porque algunos refieren asuntos distintos) examinados imparcialmente resultan favorables al criterio que dejo esbozado. J. A., t. 18, pág. 825; t. 16, pág. 391.

Las ordenanzas impugnadas en el *sub judice* fueron dictadas de conformidad a los arts 104 y 105 de la Constitución Nacional y no son violatorias del art. 10 y correlativas de la misma. Así debe declararse y revocar la sentencia en cuanto resuelve lo contrario.

Vota en ese sentido.

El señor camarista doctor Mora y Araujo adhiere al voto que antecede.

Sobre la tercera cuestión, el señor camarista Dr. Zaffaroni, dijo:

Habiendo tratado esta cuestión al expedirme en la segunda, la doy reproducida y en consecuencia sostengo la inconstitucionalidad de la ordenanza impugnada con referencia a la Constitución Nacional.

Voto en este sentido y en disidencia con los votos emitidos precedentemente a esta tercera cuestión.

Tratando la cuarta cuestión, el Dr. Ruiz dijo:

En el escrito de demanda fs. 7 y su reproducción y ratificación de fs. 12 la compañía actora no arguyó ni sostuvo que según convenio con la municipalidad, debe entregar a la comuna en concepto de pago de todo impuesto el 6 % de sus entradas brutas siendo por ello improcedente el cobro del gravamen litigado.

Esta alegación aparece después que la cuestión de autos se declaró de puro derecho y se ordenó correr el nuevo traslado, llamándose, simultáneamente "Autos para sentencia", fs. 27.

Con ocasión del nuevo traslado que da lugar a la "réplica" del actor a la contestación de la demanda, y a la "contra réplica" o "dúplica" por parte del demandado, no pueden alegarse nuevos hechos que vendrían a variar el estado y las características del pleito; sólo pueden hacer argumentaciones de derecho. — *Rodríguez Fernández*, etc.

Tampoco puede alterarse los términos de la demanda después del llamamiento de "Autos" que cierra toda discusión. Art. 237 del Cód. de Proc. Civiles.

No se ha agregado testimonio del aludido convenio. Resulta, pues, improcedente y extemporánea esta invocación de la actora que plantea una nueva cuestión inoportunamente, después de trabada la *litis contestatio* y del llamamiento de autos por el *a-quo*.

El inferior tampoco se pronunció sobre esta cuestión y ni la actora pidió aclaración al respecto; en consecuencia, la Cámara no puede dictar ningún fallo sobre el fondo de la misma.

Por estos motivos debe rechazarse el pedido de devolución de las sumas abonadas por la actora, formulado en base al precitado convenio. Así voto.

Los señores camaristas doctores Mora y Araujo y Zaffaroni, adhieren al voto precedente.

Con atingencia a la quinta cuestión, el Dr. Ruiz dijo:

La compañía actora ha pagado las sumas reclamadas en virtud de una justa causa, según queda demostrado, y, en consecuencia, es improcedente la devolución demandada. También debe revocarse la sentencia en esta parte. Voto en consonancia con esta conclusión.

El señor camarista doctor Mora y Araujo, adhiere al voto que antecede.

A la quinta cuestión el señor camarista doctor Zaffaroni dijo:

Atento las conclusiones de su voto a la segunda y tercera cuestiones, corresponde la devolución de las sumas pagadas

bajo protesta y debe confirmarse en esta part·, la sentencia en recurso. Voto así en disidencia con los dem s señores camaristas a esta quinta cuestión.

Entrando a la sexta cuestión el Dr. Ruiz dijo:

Atento a la índole de la cuestión debatida, no existe mérito para una especial imposición de costas, las que deben ser abonadas en el orden que fueron causadas, y en esto corresponde confirmar la sentencia recurrida. Voto en tal sentido.

Los señores camaristas doctores Mora y Araujo y Zaffaroni, adhieren al voto precedente.

Con lo que terminó el presente acuerdo, pasado y firmado por ante mí, Secretario de que doy fe. — *Ruiz* — *Zaffaroni* *Mora y Araujo*. — Ante mí: *Justo Estigarrivia*.

Sentencia

Corrientes, septiembre 4 de 1940.

Y Vistos: Por los fundamentos del acuerdo precedente, se resuelve:

1° Rechazar el recurso de nulidad interpuesto por la Municipalidad.

2° Declarar que los artículos 6, 42, 48 y 48 de las ordenanzas municipales de los años 1921, 1922, 1923 y 1924, respectivamente, y en cuanto son aplicables al caso de autos, no son violatorias de la constitución provincial ni de la ley orgánica municipal de Corrientes. Revocar la sentencia recurrida en cuanto dispone lo contrario.

3° Declarar que las disposiciones citadas de las ordenanzas referidas no son repugnantes al art. 10 y correlativos de la Constitución Nacional.

Revocar la sentencia del inferior en la parte que resuelve lo contrario.

4° Declarar extemporáneamente articulada la pretensión de la actora, sosteniendo que según converio con la Municipalidad sólo debe pagar, en concepto de todo impuesto, el 6 % de sus entradas brutas, desestimándosela.

5° No hacer lugar a la repetición de las sumas reclamadas.

Revocar la sentencia en la parte que manda la devolución.

6° Confirmar la sentencia recurrida en lo relativo a la imposición de las costas, las que en esta instancia serán pagadas

en el orden causadas. Regístrese, notifíquese y vuelva el juicio al Juzgado de su procedencia, previa reposición de fojas. — *Ruiz — Zaffaroni. — Mora y Araujo.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

De las diversas cuestiones controvertidas en estos autos sólo una llega a conocimiento de V. E.: inconstitucionalidad de varios artículos de ordenanzas dictadas por la Municipalidad de Corrientes sobre el impuesto a la leña; y a su respecto, resulta procedente el recurso extraordinario concedido a fs. 75 contra la sentencia de la cámara de apelación de primer turno de dicha provincia que declara válidos los gravámenes (fs. 63-73).

Por lo que respecta al art. 48 de las ordenanzas de 1923 y 24, el asunto no ofrece dificultades. Descarto, desde luego, determinar si con arreglo a la constitución y las leyes locales estuvo facultada la Municipalidad de Corrientes para cobrar el impuesto, cuestión ajena al recurso. El texto impugnado se limita a establecer que "la leña de cualquier procedencia pagará por 500 kilogramos o fracción $ 0.15"; y nada encuentro en él que autorice la tacha de inconstitucionalidad, una vez admitido por sentencia firme que pudo la Municipalidad establecerlo. No cambia la situación jurídica, por el hecho de que el recurrente utilizase la leña para el funcionamiento de una usina destinada a suministro de energía y luz al público.

En el art. 42 de la ordenanza de 1922 aparece una variante: además de la fijación del gravamen, se lee en ella la frase "este impuesto será pagado antes de descargar o vender el artículo". Tal exigencia relativa al momento en que hará efectivo el cobro, ¿equivale a

implantar una aduana local de las prohibidas por nuestra constitución? A mi juicio no equivale; y ello, por dos razones:

a) La Municipalidad no fija lugar determinado que caracterice la existencia de la presunta aduana en su concepto de "puerta de entrada ineludible" u obstáculo al comercio libre, ni consta se exigiese el impuesto en estación de ferrocarril o sitio distinto del propio establecimiento industrial del recurrente;

b) Por las manifestaciones de este último, desde su escrito de demanda se acredita que la leña sujeta a gravamen fué consumida dentro de la ciudad de Corrientes: sean entonces cuales fueren las objeciones teóricas a que el texto de la ordenanza pudiera prestarse, en el caso ocurrente se la aplicó como impuesto al consumo liso y llano.

Por fin, el art. 6º de la ordenanza del año 1921, agrega a las disposiciones analizadas otra palabra: la leña *introducida,* dice. En diversos casos anteriores he tenido oportunidad de hacer notar a V. E. que, tratándose de ciudades, el impuesto al consumo recae habitualmente sobre artículos que la urbe no produce, esto es, que son traídos a ella de los campos circundantes o de otras provincias; de suerte que si por no producírselos dentro del municipio fuesen inconstitucionales los impuestos respectivos, casi no escaparía uno a tal tacha. Hice notar además, y muy especialmente, la injusticia resultante de liberar de derechos a las mercancías venidas de fuera mientras se considera lícito gravar a las que se producen dentro, admitiendo así un derecho diferencial a la inversa, en perjuicio de lo local.

A mérito de lo expuesto, pienso que el recurrente no ha demostrado la inconstitucionalidad que alega y sirve de base a su recurso. Buenos Aires, noviembre 12 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 12 de 1941.

Y visto el recurso extraordinario interpuesto por la Compañía de Electricidad de Corrientes, en el juicio ordinario que por repetición de impuestos sigue ésta contra la municipalidad de la ciudad nombrada y que se refiere a la sentencia que corre a fs. 63 de la cámara de apelación provincial; y

Considerando:

Que trátase de un impuesto por valor de $ 3.159 moneda nacional, que la municipalidad mencionada cobró a la compañía por leña que recibió en sus depósitos a razón de 0.15 centavos por cada 500 kilos o fracción, durante los años 1921, 1922, 1923 y 1924, de acuerdo con la ordenanza que ha regido en esos años y cuya inconstitucionalidad se discute.

Que dicha ordenanza está concebida en los siguientes términos: 1921 y 1922: "La leña introducida de cualquier procedencia, por cada 500 kilos o fracción pagará 0.15 centavos. El impuesto será abonado por el introductor antes de descargar o vender". Ordenanza para 1923 y 1924: "La leña de cualquier procedencia pagará por 500 kilos o fracción 0.15 centavos".

Que la demandante ha sostenido, en su escrito de demanda, que el procedimiento empleado por la autoridad para cobrar el impuesto en los dos últimos años, fué el mismo que se observara en los primeros, o sea que se hacía efectivo antes de descargar o vender la leña, a lo que la parte demandada asintió en la contestación de la demanda y en el escrito presentado a fs. 33, aceptando que la cuestión se declarara de puro derecho. De ello se deduce que, aunque las respectivas or-

denanzas no eran en su texto exactamente iguales, el impuesto era el mismo, ya que, como lo ha dicho esta Corte en diversos fallos, la oportunidad y forma en que se cobra un impuesto es un antecedente para su calificación —137, 259; 130, 29 y otros.

Que la ordenanza para 1921 y 1922 establece un sistema aduanero para la percepción del impuesto, no cabe duda, desde que él radica en el movimiento material de la mercadería y nace en el momento en que ella franquea los límites del municipio, no pudiendo la materia gravada ser descargada en su destino mientras no haya abonado el impuesto. Lo mismo puede decirse de la ordenanza que rigió para los años de 1923 y 1924 tanto por su texto, al decir que recae sobre toda leña cualquiera sea su procedencia, cuanto porque, como ya se ha visto, se cobraba el impuesto aplicando los mismos procedimientos que autorizaba la anterior.

Que esta Corte Suprema, aplicando e interpretando los arts. 9º y 10 de la Constitución Nacional ha declarado siempre inconstitucional todo impuesto que trabe la circulación territorial de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros o mercaderías de todas clases despachadas por las aduanas exteriores. Y únicamente ha admitido los impuestos que pesan sobre la circulación económica, o sean los que se cobran por la enajenación o consumo de las mercaderías, realizados dentro del territorio del Estado o Municipalidad imponente, una vez que las mercaderías importadas o introducidas se hayan incorporado a la riqueza local —Fallos: 130, 29; 135, 153; 137, 259; 159, 23; 170, 158; 149, 137; 174, 331 y otros.

Que según los hechos reconocidos en el juicio —fs. 8 y 33— la leña a la cual se aplicó el impuesto cuya devolución se persigue fué introducida por agua casi en su totalidad, desembarcándola directamente en el lo-

cal de la compañía demandante. Esta observación es por sí sola suficiente para hacer inaplicable al caso la sentencia registrada en el tomo 116, página 272 de la colección de fallos de esta Corte, toda vez que tal hecho demostraría que el producto de que se trata procedía de la jurisdicción nacional.

Que cualquiera fuera la procedencia de la leña gravada por el impuesto municipal, sea que hubiese sido de procedencia extranjera, sea que fuera de otra provincia, al ser intervenida para el pago del impuesto en el momento que llega al depósito de la compañía demandante y antes de ser descargada, hay un gravamen que pesa sobre su circulación territorial y que comporta la creación de una aduana interna, prohibida por la Constitución Nacional, para "hacer efectiva la paz interior y la unión nacional" después de una "dolorosa experiencia propia y ajena", como dijo esta Corte en el fallo del tomo 174, página 331, juzgando un caso semejante.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara inconstitucional el impuesto cobrado por la Municipalidad de Corrientes a la Compañía de Electricidad, y se ordena su devolución por la suma de pesos tres mil ciento cincuenta y nueve moneda nacional, con intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, revocándose así la sentencia recurrida en todo cuanto ha sido materia de la apelación extraordinaria. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

LOTARIO M. WALLFISCH

CIUDADANIA Y NATURALIZACION: Principios generales.

El que ha nacido en país extranjero siendo su padre ciudadano argentino por naturalización, carece del derecho de optar por la ciudadanía argentina, que el art. 1º, inc. 2, de la ley Nº 346 sólo acuerda a los hijos de argentinos nativos (1).

CENTRO DE CONSIGNATARIOS DE PRODUCTOS DEL PAIS v. F. C. DEL SUD

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal fundado por el recurrente en la Constitución y las leyes nacionales.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

A los efectos del fuero federal no procede distinguir entre las personas de existencia visible y las jurídicas.

NACIONALIDAD.
SOCIEDADES ANONIMAS.

Las sociedades anónimas constituídas en el extranjero para ejercer su principal comercio en la República Argentina, que no se hallen en alguno de los dos supuestos previstos en el art. 286 del Código de Comercio, son extranjeras.

NACIONALIDAD.
SOCIEDADES ANONIMAS.

A los efectos del fuero federal para las sociedades anónimas creadas en el país, el art. 9 de la ley Nº 48 reemplaza el criterio de la nacionalidad de los socios como medio de determinar la de la sociedad, por el de la ciudadanía vecinal de la provincia en cuya jurisdicción se ha constituído, valiéndose de la presunción *juris et de jure* asentada en él y completada por el art. 11 de la ley Nº 48.

(1) Fecha del fallo: septiembre 12 de 1941.

NACIONALIDAD.
SOCIEDADES ANONIMAS.

Con arreglo al art. 9 de la ley Nº 48 —que es también aplicable respecto de las constituídas en el extranjero cuya personería admiten los códigos civil y comercial— es el lugar de creación de la sociedad anónima el que determina presuntivamente —*juris et de jure*— su nacionalidad a los efectos del fuero federal, con independencia de la nacionalidad de sus componentes.

FERROCARRILES.
JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

El domicilio legal en la Capital Federal que las leyes Nos. 2873 y 5315 —arts. 26 y 15— imponen a los ferrocarriles, sólo es un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones que fluyen de la concesión, pero no los priva del fuero federal que les corresponde cuando probaran haberse constituído legalmente en el extranjero e inscripto sus estatutos.

FERROCARRILES.
JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

Lo dispuesto en los arts. 2 y 3 de la ley Nº 2873 no importa la supresión del fuero federal por razón de las personas que pueda corresponder a los ferrocarriles.

FERROCARRILES.
JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

El reconocimiento del fuero federal por razón de la distinta nacionalidad a favor de una sociedad anónima, no importa contrariar el principio de que las sociedades carecen precisamente de nacionalidad a los efectos de invocar la protección diplomática directa de que gozan las personas.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

El fuero federal por distinta nacionalidad responde a la necesidad de evitar el peligro de que la responsabilidad de la Nación pueda ser comprometida por actos de los

jueces locales, dando lugar a reclamaciones y a complicaciones internacionales; peligro que no existe cuando el pleito tiene lugar entre litigantes argentinos o litigantes extranjeros, exclusivamente.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

La restricción del art. 8 de la ley Nº 48 tiende a evitar que, mediante cesiones simuladas, se extienda la jurisdicción federal a casos no admitidos, y comporta las siguientes consecuencias:

a) Las causas entre argentinos y extranjeros corresponden a la justicia federal;

b) Si el derecho pertenece por cesión al que lo reclama, para que surta el fuero se requiere: 1º que el cesionario personalmente esté en las necesarias condiciones de nacionalidad respecto del demandado; 2º que también lo esté su cedente, de modo que él mismo hubiera podido promover el juicio.

c) Las causas entre extranjeros no corresponden a la jurisdicción federal, aun cuando el derecho cuestionado pertenezca al que lo reclama, por cesión de otra persona que hubiera podido ocurrir a dicha jurisdicción.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

El art. 8 de la ley Nº 48 no contempla los casos en que el demandado lo sea como cesionario; sólo se refiere a cambios en la persona de los acreedores, o sea de los demandantes, y no puede ser extendido por analogía a aquellas situaciones, por tratarse de una limitación al fuero y ser de interpretación restrictiva.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

Los únicos casos de acciones promovidas por cesión o mandato, cuyo conocimiento corresponde a la justicia federal son: a) cedente y cesionario, extranjeros; demandado, argentino; b) cedente y cesionario, argentinos; demandado, extranjero; correspondiéndole a quien invoque el fuero —sea actor o demandado— probar cumplidamente que se trata de alguna de esas dos situaciones.

FERROCARRILES.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta nacionalidad.

Si bien el Ferrocarril del Sud es extranjero a los efectos del fuero federal, no puede ampararse en éste si ha omitido probar que no sólo el actor sino también sus cedentes son argentinos.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, septiembre 28 de 1939.

Y Vistos: Estos autos para resolver la excepción opuesta a fs. 86.

Considerando:

I. Que a fs. 86 se presenta la empresa del Ferrocarril Sud, expresando el deseo de usar el privilegio que reconoce a todo extranjero el art. 100 de la Constitución Nacional, de ser demandado ante la justicia federal y solicita que el infrascripto se declare incompetente para entender en esta causa, de conformidad con la ley 48, art. 1º, inc. 2º, con la ley 50, art. 45 y con la ley 4128, art. 7º. Expresa que su nacionalidad inglesa es pública y notoria y resulta igualmente de la escritura de poder que acompaña.

II. Que la empresa demandada no puede invocar la jurisdicción federal, ya que expresas disposiciones legales establecen que es un ferrocarril nacional. En efecto, el art. 3º, inc. 3º de la ley 2873, al definir los ferrocarriles nacionales, expresa que son tales "los que liguen la Capital o un territorio federal con una o más provincias o territorios", que es el caso en que se encuentra el F. C. Sud. Por otra parte, y por imperio de la ley 5315, art. 15, "el domicilio legal de la empresa será la Capital de la República".

No existen, pues, razones de nacionalidad ni de domicilio que permitan a la demandada acogerse a las disposiciones de la ley 48.

Por ello, disposiciones legales citadas, y demás consideraciones del escrito de fs. 96 y del dictamen del señor agente fiscal de fs. 98 vta., que el juzgado hace suyas, resuelvo no hacer lugar a la excepción opuesta a fs. 86. Con costas. — *Fernando Cermesoni.*

Dictamen del Fiscal de Cámara

Excma. Cámara:

Para abreviar y sosteniendo como antes, que sólo puede considerarse nacionales a las sociedades constituídas en el extranjero, si llenan los extremos de la ley 3528, el infrascripto se remite a los dos antecedentes insertos en *Gaceta del Foro*, 62:11 y 101:204.

Además y desde luego, debe tenerse en cuenta lo establecido por la Corte Suprema sobre nacionalidad y extraterritorialidad de las personas jurídicas, especialmente cuando declaró que la empresa del Ferrocarril Central Argentino es sociedad inglesa (*Gaceta del Foro*, 101:103).

Igual ocurre aquí con la demandada: tiene su asiento en Londres, allí funciona su directorio y de allí viene el mandato para actuar en nombre y representación de tal empresa, que se denomina "The Buenos Aires, Great Southern Railway Company Limited" (fs. 88/9).

No se trata, pues, de sociedad argentina, aun cuando la ley 2873 declare, para otros efectos, que son ferrocarriles nacionales, entre otros, el de la demandada (art. 3º, inc. 3º).

Luego, como la actora es sociedad nacional (fs. 66/9), no incumbe el conocimiento de estos autos a la justicia ordinaria (art. 2º, inc. 2º *in fine*, ley 48).

Este ministerio opina, por tanto, que debe revocarse el auto de fs. 100. — Febrero 21 de 1940. — *Juan J. Britos.*

Sentencia de la Cámara Comercial

Buenos Aires, diciembre 21 de 1940.

Y Vistos: Para resolver el recurso de apelación concedido a fs. 101 vta., respecto de la resolución dictada a fs. 100.

Considerando:

I. La empresa ferroviaria demandada es una sociedad anónima extranjera, comprendida en el art. 34 del C. C., en su carácter de persona jurídica. No se discute en autos, y es, por lo demás, de pública notoriedad, que se trata de una compañía inglesa, constituída y organizada en Inglaterra, con capitales británicos y gobernada por un directorio que tiene su sede en Londres.

No obstante ello, debe ser considerada como de nacionali-

dad argentina, en cuanto es una empresa ferroviaria de la Nación Argentina, que explota un servicio público, en virtud de una concesión del Estado.

Esta conclusión deriva de los siguientes fundamentos: a) en el carácter establecido, sus actos se rigen por la ley 2873, y según ella, estos ferrocarriles son nacionales, arts. 2º y 3º; b) por el art. 9º de la ley 48, estas empresas son argentinas, según fallo de la Corte, t. 96, pág. 279; c) porque según el art. 15 de la ley 5315 (ley Mitre), los ferrocarriles acogidos a la misma tienen su domicilio en la Capital Federal; d) porque la Suprema Corte, en el caso registrado en el t. 96, pág. 279, ha dicho clara y categóricamente que el F. C. del Sud, es, a los efectos del fuero, ciudadano argentino, citando los arts. 9º de la ley 48 y 90, inc. 4º del C. C.

II. Si como sociedad anónima, persona jurídica del art. 34 del C. C., el F. C. del Sud, es una sociedad extranjera, como empresa de transporte ferroviario nacional, es una entidad nacional.

Esta dualidad que se admite, tiene precedente en la jurisprudencia nacional. En efecto, la jurisprudencia plenaria establecida por esta cámara comercial y ambas cámaras en lo civil, imperante hoy, sostiene a los efectos del fuero, que la sociedad anónima que tiene por objeto la realización de operaciones, esencialmente civiles, es civil, aunque su constitución y organización se rija por el C. de Com. y sea, bajo ese aspecto, un ente del derecho comercial. Una sociedad anónima de crédito inmobiliario, con garantía hipotecaria, por ejemplo, tiene que organizarse con arreglo al C. de Com., y las cuestiones que con tal motivo se susciten determinarán la competencia de los tribunales de comercio. Pero, en cambio, serán de jurisdicción civil las que nazcan de las operaciones hipotecarias que realice con sus clientes, particularmente si éstos no son comerciantes.

Del mismo modo, los actos de una empresa ferroviaria no relacionados con el servicio público que explota, sino derivados de su condición de persona jurídica, no están comprendidos en la ley 2873 y en las disposiciones sobre transporte del C. de Com., y la competencia en razón del fuero se determina, en tal supuesto, por la condición extranjera de dicha sociedad. A la inversa, cuando se trata de sus derechos y obligaciones nacidos del servicio público que realiza, es nacional, vale decir, argentina, a los efectos del fuero.

Esta última situación es la que se presenta en el caso de autos, pues la demanda tiene por objeto responsabilizar al ferrocarril, imputándole haber incurrido en transgresiones de la ley y los reglamentos que rigen el transporte ferroviario.

Como el actor es también argentino, no hay incompetencia de jurisdicción, art. 1º, inc. 2º de la ley 48.

Por estas consideraciones, oído el señor fiscal, se confirma la resolución apelada de fs. 100, en cuanto es materia de recurso, con costas. — *Labougle.* — *Faré.* — *Zambrano.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

El Centro de Consignatarios de Productos del País, invocando el carácter de cesionario de diversas personas y firmas comerciales, ha demandado ante la justicia ordinaria de esta ciudad al Ferrocarril del Sud por cobro de perjuicios y devolución de fletes, fundando su acción en la falta de cumplimiento a contratos de transporte.

La parte demandada opuso incompetencia de jurisdicción, pues a su juicio tratábase de litigio entre una persona jurídica argentina —el centro actor— y una sociedad anónima inglesa, carácter que aquélla se atribuía atenta la jurisprudencia de V. E. en 166: 281 y 171: 213. La Cámara de Apelaciones en lo Comercial rechazó tal excepción por entender que el Ferrocarril del Sud debe reputarse de nacionalidad argentina en cuanto se refiere a la explotación del servicio público de transporte (fallo de fs. 110); y con tal motivo acude ahora ante V. E. dicho ferrocarril trayendo un recurso extraordinario.

Varias veces he sostenido que en casos como el *sub-judice* no debe abrirse el recurso porque la materia tratada se reduce a interpretación de disposiciones de derecho común. Así lo tiene resuelto V. E. en 137: 106, 158: 332, y 114: 290, particularmente aplicable este último, por haberse discutido entonces la nacionalidad del Ferrocarril Midland de Buenos Aires; "es improce-

dente el recurso —dijo la Corte— contra una sentencia que interpreta el art. 286 del Código de Comercio, en el sentido de desconocer el carácter de extranjero a una sociedad anónima a los efectos del fuero federal que ella invoca''. Empero, y teniendo en cuenta otras resoluciones de fecha posterior, voy a ponerme en la hipótesis de que se admita la apelación.

Desde luego, y aun en caso de tener el Ferrocarril del Sud la nacionalidad extranjera que invoca, mediaría la circunstancia de que el Centro de Consignatarios de Frutos del País no acciona por derecho propio sino a título de cesionario de personas y sociedades que no se ha probado sean argentinas y estén domiciliadas en esta Capital, conforme lo exigen los arts. 8 y 10 de la ley Nº 48 y la jurisprudencia de V. E. Quien invoca el fuero federal debe acreditar su procedencia.

Además no encuentro en autos prueba suficiente de que el Ferrocarril del Sud, empresa ferroviaria reputada durante muchísimos años persona jurídica argentina por los tres poderes del Estado, tenga ahora nacionalidad extranjera. Fué corriente en nuestros tribunales considerar legalmente argentinos a los ferrocarriles nacionales, y así lo declaró V. E. en 96: 273 (octubre 14 de 1902), refiriéndose al mismo Ferrocarril del Sud, hoy demandado.

Tal opinión, generalizada entonces, se apoyaba en sólidas razones. El art. 20 del contrato de concesión suscrito a favor de don Eduardo Lumb el 11 de junio de 1862, en cumplimiento de una ley de la Provincia de Buenos Aires (27 de mayo del mismo año), había establecido:

> "la empresa podrá constituirse en sociedad anónima con responsabilidad limitada, quedando autorizada a levantar el capital necesario para la obra hasta la cantidad de setecientas cincuenta mil libras

esterlinas, por acciones u obligaciones del valor que juzgue conveniente, *dentro o fuera del estado, bajo la expresa condición de que la compañía tendrá su domicilio legal en Buenos Aires y que sus estatutos deberán ser sometidos a la aprobación del gobierno*".

Sometidos que lo fueron, los aprobó ejercitando su derecho de exigir modificaciones (diciembre 24 y 29 del mismo año), de suerte que fué el gobierno provincial quien autorizó a don Eduardo Lumb a formar la sociedad, ésta se organizó para construir el ferrocarril en la provincia, y debía aplicar a tal objeto un capital determinado, sobre el que se le garantizaba interés del 7 %, incentivo sin el cual parece razonable suponer no se hubiesen conseguido accionistas. ¿Cómo atribuir entonces a la sociedad origen ajeno a la precitada ley, u objeto distinto que el de cumplirla acogiéndose a sus términos? La "expresa condición", fué aceptada libremente por el concesionario; y que pudo serle impuesta por el gobierno, resulta del texto del art. 405 del Código de Comercio vigente a la sazón en materia de sociedades anónimas: "sólo pueden establecerse por tiempo determinado, *y con autorización del P. E., dependiente de la aprobación de la asamblea general, cuando hayan de gozar de algún privilegio*". Esta Asamblea, era la legislativa, formada por ambas cámaras conforme al art. 16 de la Constitución de 1854, y queda ya dicho que medió la ley especial requerida.

El Código Civil mantuvo más tarde esa misma necesidad de permiso gubernativo para que pudieran nacer las personas jurídicas (art. 45); y parecida fórmula sentaría después el actual Código de Comercio en sus arts. 286 y 318: las sociedades anónimas constituídas en país extranjero, se considerarían nacionales si tuvieran su principal comercio en la República, debiendo obtener

autorización del P. E. Fueron esas y otras disposiciones concordantes, las que decidieron a los tribunales a atribuir al Ferrocarril del Sud nacionalidad argentina, con arreglo al art. 9º de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales: "las corporaciones anónimas creadas y haciendo sus negocios en una provincia, serán reputadas *para los efectos del fuero como ciudadanos* y vecinos de la provincia en que se hallen establecidas, cualquiera que sea la nacionalidad de sus socios actuales".

Se alega: tal situación varió en 1897, al modificar el Congreso el art. 286 del Código de Comercio para lo sucesivo (ley 3528); y digo para lo sucesivo, porque habiendo propuesto el diputado autor de la modificación se le diese carácter de *aclaratoria*, la cámara no hizo lugar (setiembre 6 de 1897). He aquí el nuevo texto: "Art. 286. Las sociedades que se constituyan en país extranjero para ejercer su comercio principal en la República, *con la mayor parte de sus capitales levantados en ésta, o que tengan en la misma su directorio central y la asamblea de socios, serán consideradas, para todos sus efectos, como sociedades nacionales*, sujetas a las disposiciones de este Código". A *contrario sensu*, pues, deberá entenderse que son extranjeras las sociedades que, constituídas fuera del país, no llenan las nuevas condiciones exigidas para conceptuarlas nacionales.

Referido concretamente a la sentencia de fs. 110 tal argumento involucra una importante cuestión que no ha sido hasta hoy materia de jurisprudencia firme. La persona jurídica Ferrocarril del Sud existía en nuestro país, con nacionalidad argentina, desde mucho antes de dictarse la ley 3528. ¿Por virtud de la reforma del art. 286, perdió automática e instantáneamente esa nacionalidad para transformarse en extranjera? Ni en el texto de la ley, ni en los debates que le precedieron, he hallado

motivos suficientes para atribuir a nuestro gobierno el propósito de obligar a volverse extranjeras, a empresas ferroviarias tenidas antes por argentinas, y que ni siquiera consta hubiesen expresado deseos de renunciar a esa nacionalidad implícitamente exigida por las respectivas concesiones. Se quiso, ciertamente, favorecer la llegada de nuevos capitales como se lo venía haciendo desde antes, pero media gran distancia entre ese propósito de buen gobierno, y el de que pudieran construir ferrocarriles en nuestro suelo, sin permiso gubernativo cuantas sociedades anónimas lograsen de un gobierno extranjero la aprobación de sus estatutos. Precisamente la diferencia quedó puntualizada al otorgar la concesión al Ferrocarril del Sud: podría constituirse como sociedad anónima dentro o fuera del país; pero la aprobación de sus estatutos por otro gobierno no impediría al argentino aprobarlos, rechazarlos o imponerles modificaciones, conforme lo hizo. Y es que no era admisible que el retiro por un gobierno extranjero de la personería jurídica acordada, privase *ipso facto* al ferrocarril de su capacidad para continuar celebrando en nuestro territorio los contratos de transporte indispensables para su funcionamieno normal. Con o sin personería extranjera, con o sin funcionamiento de un directorio en Londres —y ya se le permitió tenerlo antes de la ley 3528— dicho ferrocarril existía legalmente para nuestro país desde 1862 por obra de leyes y decretos de poderes públicos argentinos, que ni entonces ni después consta se hayan dirigido a Londres para tratar con la empresa o imponerle sanciones.

Las leyes 2873 y 5315, obligatorias para el Ferrocarril del Sud, establecen bien la diferencia existente entre empresas ferroviarias y sociedades anónimas de otro tipo: las primeras requieren permiso previo para operar en la República y dejan además al gobierno en li-

bertad de intervenir en los libros y actividades de la compañía, aprobar tarifas, prohibir convenios, establecer obligatoriamente servidumbres, conceder carácter de funcionarios públicos *ad hoc* a ciertos empleados ferroviarios para la policía de trenes, etc.

Entiendo que hasta este momento no existe jurisprudencia categórica en el sentido de determinar si la ley 3528 hizo o no perder su anterior nacionalidad argentina a las empresas ferroviarias entonces existentes; y paréceme que la sola enunciación de tal problema justificaría el pedido de pronunciamiento que gestiono a fin de que V. E. fije el criterio definitivo en materia que tanto afecta a los intereses del país. En el fallo 132: 215, tratábase de la *Jewish Colonization Association*, sociedad ajena a la explotación de servicios de transporte por riel. En parecido caso está el 165: 14 (*Estanewsky* v. *Wester Electric Co.*), refiriéndose lo resuelto entonces a los efectos de la inscripción en el registro público de comercio, sobre la nacionalidad. Cabe recordar, además, que aun para empresas no destinadas al servicio público de ferrocarriles se prestó a dudas la interpretación de los arts. 285 y 287. Copia de una disidencia suscrita por los ministros doctores Bermejo y Daract (102: 153, *Compañía de Fabricantes Ingleses*). Esos artículos —decían los disidentes:

> "...tuvieron por objeto ..... determinar las leyes que debían regir la organización y funcionamiento de las sociedades comerciales formadas en país extranjero, según que realizaran en la República actos de comercio accidental (art. 285), que ejercieran en ella su comercio principal (art. 286) o que estableciesen sucursal o cualquier género de representación social (art. 287), *con personería completa de la nacionalidad ficticia de las personas de existencia ideal con relación a la procedencia o impro-*

cedencia del fuero federal, porque esta materia está regida por la ley especial de jurisdicción y competencia Nº 48, de 14 de setiembre de 1863 ..... No era materia propia de ese código (el de comercio) disponer sobre la nacionalidad de las seis clases de sociedades que creaba, ni sobre la jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, *que está subordinada a reglas especiales y diferentes según que las sociedades sean de personas o de capitales, es decir, colectivas o anónimas*" (arts. 9 y 10).

Tampoco me parece decisivo para la cuestión aquí planteada, el fallo 166: 281 (*Bonnanni y Cía.* v. *F. C. C. A.*). Declaró allí V. E. por voto unánime de los miembros del tribunal:

"El art. 9 (de la ley 48) al establecer que las corporaciones anónimas creadas y haciendo su negocio en una provincia serán reputadas para los efectos del fuero como *ciudadanos vecinos de la provincia* en que se hallen establecidas, cualquiera que sea la nacionalidad de sus socios actuales, *se refiere exclusivamente a las sociedades anónimas domésticas, esto es, a las creadas y nacidas a la vida jurídica por acto de los gobiernos estaduales o del P. E. Nacional en su carácter de gobierno local para la capital*".

Ahora bien: a diferencia de lo que ocurriera con el Ferrocarril Central Argentino, nacido de una ley nacional, el Ferrocarril del Sud debe su origen a una concesión provincial. Cierto es que en el caso 171: 213. V. E. aplicó la misma jurisprudencia al Ferrocarril Central Córdoba, nacido asimismo de una ley provincial; pero no resulta haberse planteado entonces especialmente la cuestión a que ahora aludo.

Añadiré, como elemento de criterio complementario, que la ley 8867, dictada en el año 1912 y cuyas co-

nexiones con la 3528 son estrechas, impuso varias condiciones para el funcionamiento de las sociedades anónimas sin permiso previo del P. E., y entre ellas, la de que la legislación de esos países admita reciprocidad. Esa condición, existente bajo otra forma en el primitivo proyecto del diputado Dr. Carlos F. Gómez, fué expresamente impuesta en la Cámara de Senadores con gran acopio de fundamentos al votarse la modificación del art. 287 del Código de Comercio (setiembre 29 de 1911); y en 31 de agosto de 1939, el Ministerio de Justicia ha recomendado a los fiscales vigilen su cumplimiento, exigiendo prueba de existir tal reciprocidad.

A mérito de lo expuesto, solicito de V. E. declare improcedente el recurso extraordinario, o en su defecto, confirme la sentencia de fs. 110 por no haberse acreditado la procedencia del fuero federal. — Buenos Aires, abril 23 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 12 de 1941.

Y vistos: Esta causa seguida por el Centro de Consignatarios de Productos del País contra el Ferrocarril del Sud por cobro de pesos, traída a esta Corte por recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital de la República; y

Considerando:

Que el ferrocarril demandado ha sostenido que por tratarse de un litigio entre una entidad constituída en la República Argentina y otra de carácter extranjero

por su constitución y funcionamiento, le corresponde el fuero de excepción que aquél invoca con arreglo a lo dispuesto por los arts. 100 de la Constitución Nacional y 2, inc. 2º, de la ley Nº 48. Y como la decisión ha sido contraria a la existencia del derecho fundado en la Constitución y leyes nacionales, el recurso extraordinario procede de acuerdo con lo dispuesto por el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48 y así se declara.

Que la cuestión planteada se reduce a determinar si el Ferrocarril del Sud debe reputarse, por su creación y funcionamiento, una empresa nacional o una empresa extranjera, pero únicamente a los efectos del fuero; esto es, en cuanto a saber si las corporaciones o sociedades anónimas que tienen su sede en el extranjero y la presunción de haberse constituído con capitales extranjeros, gozan del beneficio de someter las diferencias o cuestiones derivadas del ejercicio de sus actividades dentro de la República, a la misma jurisdicción de excepción a que estarían sujetas las personas físicas extranjeras portadoras de esos capitales.

Que los arts. 100 de la Constitución y 2, inc. 2, de la ley Nº 48, establecen ese fuero sin hacer distinción alguna entre las personas de existencia visible o físicas y las sociedades o corporaciones, sujetos del derecho creados artificialmente por las leyes.

El Código Civil reconoce en el carácter de personas jurídicas a los Estados extranjeros, cada una de sus provincias, a los municipios, establecimientos, corporaciones o asociaciones existentes en países extranjeros siempre que se ajustaren a las condiciones señaladas por el art. 33 —art. 34— y admite expresamente —art. 44— que existen personas jurídicas nacionales y personas jurídicas extranjeras cuya extraterritorialidad reconoce.

Que las leyes Nos. 3528 y 8867, reformatorias de los arts. 286 y 287 del Código de Comercio, distinguen entre sociedades creadas en el país y las que se constituyan en el extranjero, y el primero de aquellos artículos sólo asimila a las nacionales a aquellas que, constituídas en país extranjero para ejercer su comercio principal en la República, se encuentren en una de estas dos alternativas: o hayan levantado la mayor parte de sus capitales en el país o tengan en el mismo su directorio central o la asamblea de socios. Del texto del art. 286 del Código de Comercio puede inferirse, con certeza, que las sociedades anónimas constituídas en el extranjero que no se encuentren en uno de los dos supuestos previstos por él, no serán nacionales.

Que el art. 9 de la ley Nº 48, examinado a la luz de los antecedentes de la Corte de los Estados Unidos, donde encuentra su origen, prueba palmariamente que las sociedades gozan del beneficio del fuero federal, pues tal artículo decide reemplazar el criterio de la nacionalidad de los socios, variable y múltiple como medio de determinar la de la sociedad, por el de la ciudadanía vecinal de la provincia dentro de la cual se ha constituído, valiéndose de la presunción *juris et de jure* asentada en él. Completa la presunción el art. 11 de la ley Nº 48, al especificar cómo se adquiere la vecindad en una provincia a los efectos del fuero.

Que si bien el susodicho art. 9 se refiere a las sociedades anónimas domésticas, es decir a las creadas por actos de los gobiernos provinciales o del P. E. Nacional en su carácter de gobierno local para la Capital, da también la pauta para decidir la misma cuestión acerca de las sociedades o corporaciones constituídas en el extranjero, cuya personería es admitida como principio dominante dentro del territorio de la

República, tanto por el Código Civil como por el Código Mercantil.

Que la sentencia de esta Corte registrada en el tomo 166, pág. 281, de su colección de fallos, ha resuelto esta última cuestión declarando que a los efectos de determinar en juicio el fuero federal, debe considerarse a una sociedad anónima constituída en el extranjero, aunque fuese reconocida por el P. E., como entidad jurídica ficticia extranjera, ya que de acuerdo con el índice de interpretación que da el art. 9 de la ley Nº 48, es el lugar de su creación el que determina presuntivamente, *juris et de jure*, su nacionalidad a los efectos del fuero de excepción con independencia, por consiguiente, de la nacionalidad real de sus componentes.

Que el testimoio agregado a fs. 88 acredita que el Ferrocarril del Sud es una compañía anónima establecida en la ciudad de Londres, cuyos estatutos han sido inscriptos y registrados en la República Argentina bajo el nombre de "The Buenos Aires Great Southern Railway Company Limited".

Que el hecho de que las leyes Nos. 5315 y 2873, arts. 15 y 26, impongan a los ferrocarriles un domicilio legal en la Capital de la República, tiene sólo el valor de un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones que fluyen de la concesión, pero no les quita el fuero que originariamente les corresponde si se acogieran a él, cuando se hubieran constituído legalmente en el extranjero y así lo demostrasen, e inscripto, además, sus estatutos, como lo exige la ley Nº 8867.

Que tampoco puede admitirse que los arts. 2 y 3 de la ley Nº 2873, que declaran nacionales los ferrocarriles que atraviesen el territorio de varias provincias o unen a cualquiera de éstas con la Capital de la República, signifiquen un argumento eficaz para resolver

en su mérito la supresión del fuero por razón de las personas. Basta recordar que aquélla es una decisión de carácter público, que sólo tiene atinencia con las jurisdicciones políticas correspondientes a los distintos órdenes en que la República se halla dividida y, por consiguiente, a la legislación de carácter administrativo que gobierna a las empresas ferroviarias en el curso de sus líneas.

Que conviene recalcar que esta interpretación no contraría el principio sentado por don Bernardo de Irigoyen como Ministro de Relaciones Exteriores, de que las sociedades carecen precisamente de nacionalidad y, por consiguiente, de la protección diplomática directa de que gozan las personas físicas. La nacionalidad de las sociedades anónimas nace de una presunción que puede no corresponder en el hecho a la verdadera nacionalidad de los socios que las componen; pero, a los efectos del fuero, es aquélla indispensable para estimular mejor la introducción de capitales al país, sin distinguir entre personas físicas y personas morales, distinción no autorizada ni conveniente, sobre todo advirtiendo que el mayor ingreso de aquéllos se produce por medio de sociedades constituídas en el extranjero con sucursal o representación dentro de la Nación o de las provincias.

Que en cuanto a la observación de que el Centro de Consignatarios de Productos del País no demanda por derecho propio, sino a título de cesionario de personas y sociedades que no se ha probado sean argentinas, corresponde decir, a los efectos del art. 8 de la ley Nº 48, que el Ferrocarril del Sud no ha demostrado durante el juicio que el cedente y el cesionario se encuentren en las condiciones requeridas para que, en tal hipótesis, proceda el fuero invocado por él.

Que la jurisdicción de los tribunales nacionales en los casos de distinta nacionalidad de las personas naturales o jurídicas responde a la necesidad de evitar el peligro de ser comprometida la responsabilidad de la Nación por actos de los jueces locales, dando lugar a reclamaciones y complicaciones internacionales —Fallos: 23, 726; 28, 78.

Que desde luego no existe tal riesgo cuando un pleito se ventila entre litigantes argentinos o entre litigantes extranjeros, exclusivamente, porque no cabe suponer entonces parcialidad en los jueces. Por eso la Constitución —art. 100— y la ley Nº 48 —art. 2, inc. 2º— refieren la jurisdicción federal tan sólo a las causas en que sean partes un ciudadano argentino y un extranjero. Sin embargo la aplicación ilimitada de la regla que establece la jurisdicción federal para los juicios entre argentinos y extranjeros podría dar lugar a que, por cesiones simuladas, se ampliara la jurisdicción a casos no admitidos.

Que la restricción del art. 8º de la ley Nº 48, con arreglo al cual debe resolverse, comporta las siguientes consecuencias: a) Las causas entre argentinos y extranjeros corresponden a la justicia federal; b) Si el derecho pertenece por cesión al que lo reclama, para que surta el fuero se requiere: 1º que el cesionario personalmente esté en las necesarias condiciones de nacionalidad respecto del demandado; 2º que también lo esté su cedente, de modo que él mismo hubiera podido promover el juicio; c) Las causas entre extranjeros no corresponden a la jurisdicción federal, aun cuando el derecho cuestionado pertenezca al que lo reclama, por cesión de otra persona que hubiera podido ocurrir a dicha jurisdicción —Fallos: 23, 726.

Que los casos en que el demandado lo sea como cesionario no han sido contemplados en el art. 8, que sólo se refiere a cambios en la persona de los acreedores, o sea de los demandantes y no puede extenderse por analogía a aquellas situaciones, por tratarse de una limitación al fuero y ser por ello de interpretación restrictiva —Fallos: 114, 77; 119, 63.

Que con arreglo a lo expuesto, los únicos casos de acciones promovidas por cesión o mandato, cuyo conocimiento es atribuído por la ley a la justicia federal, son: a) Cedente y cesionario, extranjeros; demandado argentino; b) Cedente y cesionario, argentinos; demandado extranjero. Quien pretenda que una causa corresponde a la justicia federal por razón de distinta nacionalidad, debe probar cumplidamente que se trata de alguna de esas dos situaciones y lo corriente es que esa justificación la produzca el actor al ocurrir ante los jueces nacionales. Así se lo exige el art. 2 de la ley N° 50.

Que la misma razón hay para exigir esa prueba al demandado ante los tribunales ordinarios en que se excepciona sosteniendo la procedencia del fuero federal. Porque, como ha dicho la Corte en un caso en que se alegaba la distinta vecindad —T. 1°, p. 364, consid. 1°— "la jurisdicción que ejercen los tribunales provinciales es ordinaria y se extiende a todos los casos que no se hallan comprendidos en la que ha sido delegada al Poder Judicial de la Nación; y por consiguiente, para separar a aquellos de una causa y someterla al fuero excepcional de los tribunales federales, *es condición indispensable que la competencia de éstos se halle cumplidamente acreditada;* pues un error daría ocasión a una usurpación de atribuciones y a un procedimiento insanablemente nulo".

Que en el mismo sentido ha dicho la Corte en Fallos: 190, 170 (Saravia v. Mendoza) "que la jurisdicción de los tribunales nacionales es excepcional, no pudiéndose, en consecuencia, hacer surgir de la voluntad expresa o tácita de las partes" —V. también Fallos: 69, 103. Esto último es lo que podría suceder si el extranjero que invocara el fuero federal al ser demandado por un cesionario argentino ante los tribunales ordinarios, se hallare exento de acreditar que también el cedente era argentino. Y así como ese argentino, por virtud de lo dispuesto en el art. 2 de la ley Nº 50, tendría que probar que también era argentino su cedente, en el caso de que ocurriera ante la justicia nacional, así también tiene que probarlo el extranjero que se excepciona, pues de otro modo habría la posibilidad, que el art. 8 ha querido evitar, de que se atribuyera a la justicia federal una causa que no fuera de su conocimiento, como ocurriría si el cedente del actor argentino fuera extranjero.

Que ello revela que es indiferente que la actora argentina no haya ocurrido en el caso ante la justicia nacional (donde con arreglo al art. 2 de la ley Nº 50 habría tenido que probar los requisitos del fuero); y que es erróneo el argumento de que el derecho al fuero del extranjero demandado no puede quedar supeditado al hecho de tener el actor un derecho adquirido por cesión. Pues precisamente para tener derecho al fuero en casos de cesión, se requiere que tanto cedente como cesionario reúnan las necesarias condiciones de nacionalidad frente al demandado; es decir que si éste es extranjero, aquéllos sean argentinos; y si él es argentino, que aquéllos sean extranjeros.

Que, en estas condiciones, si bien por una parte el Ferrocarril del Sud ha demostrado tener a los efectos del fuero nacionalidad extranjera ha omitido justifi-

car que los cedentes de la sociedad actora poseen la misma nacionalidad argentina de ésta, sin cuyo requisito no surte el fuero federal con arreglo al art. 8 de la ley N° 48 y a la jurisprudencia señalada de esta Corte que lo ha interpretado.

Por estos fundamentos y lo pedido por el señor Procurador General se confirma la sentencia de fs. 110 en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

MOISES BARRERA REYES

ALEVOSIA.

Aun cuando la alevosía sea presumible dada la naturaleza del hecho, debe declararse que no está probada si no aparece de autos en qué forma fué herida la víctima ni puede establecerse si fué tomada desprevenida o indefensa.

CONCURSO DE DELITOS: Ideal.

La agresión cometida por un detenido contra su guardián con el propósito de fugarse y la evasión así realizada, deben calificarse de evasión en concurso ideal con lesiones leves previstas en el art. 92 del Código Penal, cuya pena es la que corresponde conforme a lo dispuesto en el art. 54 del mismo código.

CONCURSO DE DELITOS: Material.

Concurriendo en el caso dos delitos independientes —homicidio cometido para consumar otro delito, por una parte, y evasión en concurso ideal con lesiones leves, por la otra,

la pena de prisión perpetua aplicada en la sentencia es la que corresponde con arreglo al art. 56, 2ª parte, del Código Penal (1).

TEOTIMO OTERO OLIVA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario debe ser interpuesto contra una resolución dictada en un juicio, en el cual se cumplan, además, los requisitos enunciados por el art. 14 de la ley Nº 48 (2).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Concepto de juicio.

La existencia de juicio a los efectos del recurso extraordinario, supone la intervención de los órganos permanentes de la administración de justicia, (3) de la cual no puede prescindirse sino en supuestos de excepción (4) entre los que no encuadra el de una queja, interpuesta respecto de actos puramente administrativos, como una orden dada por el Ministerio del Interior a la Jefatura de Policía, cuya expedición no puede supeditarse a la conformidad de la Corte Suprema, sin mengua del principio fundamental de la división e independencia de los poderes (5).

S. A. BODEGAS Y VIÑEDOS GAFFIGNA LTDA. v. PROVINCIA DE SAN JUAN

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Cuestiones constitucionales.

Las causas que versan sobre repetición de sumas pagadas con protesta y sin apremio en concepto de gravámenes lo-

---

(1) Fecha del fallo: septiembre 12 de 1941.
(2) Fecha del fallo: septiembre 15 de 1941. Ver Fallos: 188, 477 y 482; 189, 54 y 155.
(3) Ver Fallos: 136, 147; 156, 318; 158, 182.
(4) Ver Fallos: 156, 81; 188, 394.
(5) Ver Fallos: 140, 48, 185, 158.

cales que se impugnan solamente como inconstitucionales, encuadran en el supuesto del art. 101 de la Constitución Nacional y son de jurisdicción originaria de la Corte Suprema, a lo cual no obsta la circunstancia de que el actor hubiera intentado anteriormente prorrogar la jurisdicción presentando su demanda ante los tribunales de la provincia demandada, que se declararon incompetentes por razón de la materia (1).

JURISDICCION: Prórroga de jurisdicción.

En principio, no cabe prórroga irrevocable de la jurisdicción federal "ratione materiae" mientras no se haya dictado sentencia definitiva del tribunal de última instancia en el orden local, pues en tales casos puede suceder que el tribunal provincial se declare incompetente en forma irrevisible y de oficio (2).

EDUARDO Y RAUL MILLAN

JURISDICCION: Fuero federal. Por el lugar.

La contienda de competencia surgida entre dos cámaras federales con motivo de un proceso sobre adulteración de libretas de enrolamiento y estafas cometidas en perjuicio de ciudadanos a quienes se habría prometido, mediante el pago de sumas de dinero, exceptuarlos del servicio militar, debe ser resuelta con independencia de saber si existe concurso material o formal de delitos, declarando, por existir dudas acerca de la jurisdicción en que se habrían cometido los hechos, la competencia de la justicia federal de la Capital, que previno en la causa y ante la cual se hallan en condiciones de ser resueltas otras iguales a aquélla.

---

(1) Fecha del fallo: septiembre 15 de 1941. Ver Fallos: 186, 526; 188, 494, pág. 506, regla a); 189, 393.

(2) Fallos: 181, 137; 132, 230; 184, 677; 185, 284.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL DE LA CAPITAL

Buenos Aires, marzo 21 de 1941.

Autos y Vistos: Considerando:

Que de los antecedentes que obran en esta causa, surge —*prima facie*— que los hechos delictuosos imputados a los procesados Luis Eduardo o Eduardo Millán (a) Mayor Maciel y Raúl Lázaro Millán, han ocurrido en la Capital Federal, donde ambos se domiciliaban y asimismo los ciudadanos cuyas libretas de enrolamiento aparecen adulteradas en autos, lugar también donde se conciertan y se resuelven las diligencias a realizar para fraguar el falso cambio de domicilio a Rosario —éstos y los rápidos viajes que realizan a esta ciudad es tan sólo una maniobra— y es en la Capital que se entregan y se reciben, en gran parte, las sumas de dinero convenidas por esas delictuosas operaciones y las libretas de enrolamiento adulteradas con las falsas excepciones.

Por ello y lo establecido en el art. 36 del C. de Proc. en lo Crim. resuelvo: mantener la competencia de este juzgado para proseguir interviniendo en la causa y proveyendo al otrosí del escrito de fs. 450, atento lo dispuesto por la ley 4055, art. 19, elévense los autos a la Excma. Cámara Federal en la forma de estilo. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE LA CAPITAL

Buenos Aires, 27 de junio de 1941.

Y Vistos: Por las consideraciones aducidas por el señor procurador fiscal de cámara en su precedente dictamen, que el tribunal encuentra ajustadas a derecho, se revoca el auto apelado de fs. 452 y en consecuencia, haciéndose lugar a la excepción opuesta, se declara que el conocimiento de la presente causa instruída a Eduardo Millán y otro, por infracción a los arts. 288, inc. 1º, y 292 del C. Penal, corresponde al juez federal de Rosario. — *Nicolás González Iramáin.* — *Carlos del Campillo.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.*

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL DE ROSARIO

Rosario, agosto 5 del 1941.

Autos y Vistos: La resolución de la Excma. Cámara Federal de la Capital de fs. 457, que declara la competencia del señor juez federal de esta ciudad, y considerando: Que en la presente causa la excepción opuesta a fs. 450, es improcedente por haberse planteado fuera de la oportunidad indicada en la última parte del art. 48 del Cód. de Procs. en lo Crim., atento lo dictaminado precedentemente por el señor procurador fiscal, resuelvo: no aceptar la competencia de este juzgado y elevar los autos al superior a sus efectos. Insértese y hágase saber. — *Raúl F. Cepeda.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE ROSARIO

Rosario, agosto 13 de 1941.

Vistos y considerando que:

Primero. En causas análogas a la que ha motivado esta incidencia, al juzgar, por diversos motivos, la situación de los procesados, este tribunal refirió la calificación de los hechos incriminados a los arts. 172 y 293, consideró que el delito cometido era, esencialmente, una estafa, cometida mediante una falsedad instrumental, y admitió, en consecuencia, un concurso ideal de delitos, regido, para su represión, por la norma del art. 54 del Cód. Penal (fallos números 14.334, 14.814 y 15.517).

Segundo. Fundada en ese precepto, la cámara se atuvo al art. 293 para determinar las sanciones aplicables y para deducir la competencia de la justicia federal, puesto que el hecho más grave constituía una falsificación de documentos vinculados con la organización del ejército nacional; y a la vez, como queda dicho, ajustó sus juzgamientos al concepto legal y doctrinario del concurso de delitos que no permite la separación absoluta de los mismos, en la forma que lo ha entendido el señor fiscal de cámara de la Capital Federal, en su vista de hs. 456, y el tribunal del mismo lugar en su resolución de hs. 457.

Tercero. De acuerdo con lo expuesto, esta Cámara cree que no es posible sostener que el delito que ha dado lugar a este proceso fuera cometido en esta ciudad; que, por el contrario,

cabe la afirmación de que la estafa, finalidad primordial de todos los hechos, se inició y realizó en la Capital Federal; y que, en consecuencia, es su juez de sección, quien debe juzgarla.

Cuarto. Aparte de lo expuesto, siempre cabría observar, de acuerdo con lo dictaminado por los representantes del ministerio fiscal y lo resuelto por el juez *a quo*, que la excepción de incompetencia de hs. 450, no habría sido propuesta en la oportunidad prescripta por el segundo párrafo del art. 48 del Cód. de Procs. en lo Crim.

Se resuelve: Declarar que el Sr. juez de sección, como lo ha resuelto en su auto de hs. 483, es incompetente para entender en este proceso, y teniendo en cuenta la resolución contraria de la Excma. Cámara Federal de la Capital (hs. 457), elevar los autos a la Corte Suprema para que dirima la cuestión, de acuerdo con el art. 9, inc. a) de la ley N° 4055. — *Julio Marc. — Santos J. Saccone. — Jorge Ferri.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Entre la Cámara Federal de la Capital de la Nación y la de igual clase del Rosario, se ha trabado conflicto de competencia negativa para conocer en la causa seguida contra Eduardo Millán y otros, por adulteración de libretas de enrolamiento y estafa. Corresponde a V. E. dirimirla, atento lo dispuesto por el art. 9 de la ley 4055.

De este voluminoso sumario se deduce, en síntesis, que las estafas imputadas aparecerían cometidas con ciudadanos a quienes se les prometía, por sumas de dinero, exceptuarlos de la obligación de prestar el servicio militar; y para obtener el pago respectivo se les estampaba y sellaba una falsa anotación en sus libretas de enrolamiento.

Los actos preparatorios se realizaban en la Capital Federal y el pago aludido se hacía aquí también, aunque

a veces en Rosario; accidentalmente se trasladaban los interesados a esta última ciudad para dar allí, por poco tiempo, cambio de domicilio a objeto de facilitar las maniobras. Éstas, necesariamente, tendrían como resultado evitar o dificultar el normal cumplimiento de las obligaciones militares por parte de los ciudadanos comprometidos. De allí el delito federal; y la jurisdicción respectiva para el conocimiento en primer término de la causa, sin perjuicio de la que corresponda para juzgar el delito común de estafa (189: 176).

De lo precedentemente relacionado se deduce que el juez de sección de la Capital de la Nación es el competente para conocer en la presente causa respecto al aludido delito de carácter federal.

Dicho juez ha prevenido, por lo demás, en el proceso (art. 36 del Cód. de Procs. en lo Crim.); y ha dictado sentencia condenatoria contra uno de los procesados (fs. 235), la que quedó ejecutoriada (fs. 242 y 267).

Tratándose de una cuestión de competencia por razón de la materia, puede decidirse en el estado actual de tramitación de la causa. Tal es mi dictamen. — Buenos Aires, setiembre 4 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 19 de 1941.

Autos y Vistos: La cuestión de competencia suscitada entre la Cámara Federal de la Capital y la de la misma naturaleza de la ciudad del Rosario, para conocer en la causa criminal seguida contra Eduardo y Raúl Millán por violación del art. 293 del Código Penal; y

Considerando:

Que la presente contienda de competencia debe ser resuelta con independencia de saber si existe en los he-

chos que han llevado a la comisión del delito un concurso material o un concurso formal a los efectos de la aplicación de la pena. Es ésa una cuestión que oportunamente, y si el caso llegara, deberá ser examinada por los jueces al aplicar a los procesados la sanción que les pudiera corresponder.

Que en el caso actual se trata simplemente de saber si, partiendo de la denuncia de un hecho delictuoso que *prima facie* configura la violación de una ley nacional, es competente para conocer en el correlativo proceso la justicia federal de la Capital o la de la circunscripción de la Provincia de Santa Fe, ciudad de Rosario.

Que la circunstancia de que el señor juez de sección de la Capital haya prevenido en la causa y la de hallarse en estado de ser resueltos varios procesos iguales al presente, hace de aplicación al caso el art. 36 del Código de Procedimiento en lo Criminal en el sentido de decidirlo por su competencia.

Por estos fundamentos y los concordantes del dictamen del señor Procurador General, se resuelve la contienda de competencia entre la Cámara Federal de la Capital y la de la misma categoría de la ciudad de Rosario (art. 9, inc. a de la ley Nº 4055) declarando, con arreglo a lo sostenido por esta última, que es juez competente para conocer en el proceso instruído a Eduardo y Raúl Millán sobre falsificación de documentos, el de la Capital Federal que ha prevenido en el juicio, a quien le será remitido, haciéndose saber en la forma de estilo a las Cámaras mencionadas y al señor Juez Federal de Rosario.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CÍA. SWIFT DE LA PLATA v. NACION ARGENTINA

PAGO: Pago con protesta. Efectos.

La jurisprudencia según la cual cuando la protesta menciona las razones de invalidez del pago a que se refiere no puede fundarse en otras la acción de repetición, es inaplicable al caso en que la protesta se fundó en que las mercaderías importadas gozaban del beneficio acordado por la ley Nº 11.588 a los establecimientos que elaboran materias primas de producción nacional y la demanda contiene igual fundamento, si bien se lo hace derivar del art. 4 de la ley Nº 11.281, que fué reproducido y ampliado por aquélla (1).

ADUANA: Importación libre de derechos.

Hállanse exentos del pago de derechos de importación los materiales —conglomerado de corcho, solución líquida, block de alquitrán de hulla, asfalto, papel alquitranado, tierra hidráulica o romana, en el caso— efectivamente destinados a un establecimiento industrial que elabora materia prima de producción nacional; por lo cual procede la repetición de lo indebidamente pagado bajo protesta en tal concepto (2).

LUIS MEZA RAMIREZ v. NACION ARGENTINA

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones prescriptibles.

La acción para reclamar el pago de haberes atrasados prescribe a los cinco años.

PRESCRIPCION: Comienzo y vencimiento del término.

La prescripción de la acción para reclamar el pago de haberes en virtud de lo dispuesto por la ley Nº 11.626 comienza a correr desde el día siguiente a aquél en que fué publicada en el Boletín Oficial, o sea el 12 de octubre de 1932 (3).

---

(1) Fecha del fallo: septiembre 19 de 1941. Ver Fallos: 186, 22.
(2) Fallos: 156, 116; 169, 275.
(3) Fecha del fallo: septiembre 19 de 1941.

CIA. ITALO ARGENTINA DE ELECTRICIDAD v. NACION ARGENTINA

ADUANA: Importación. Libre de derechos.

Con arreglo al art. 1º de la ley Nº 11.588, hállanse exentos del pago de derechos de importación los repuestos efectivamente destinados a la modificación de calentadores de aire de calderas utilizados por una compañía de electricidad; por lo cual procede la repetición de lo indebidamente pagado bajo protesta en tal concepto (1).

WARNER BROS. PICTURES INC. Y OTROS v. NACION ARGENTINA

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Renta de capitales mobiliarios.

Es un principio fundamental de la ley Nº 11.682 que los réditos gravados con el impuesto son los provenientes de fuente argentina, y si lo fueran de capitales mobiliarios y similares, como ser de la locación de cosas muebles o de derechos, regalías, rentas vitalicias, etc., ha de tratarse de cosas o derechos colocados o utilizados en la República, sin tener en cuenta la fuente de donde provienen.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Renta de capitales mobiliarios.

Las películas cinematográficas remitidas desde el extranjero a una sociedad local, mediante el pago de un porciento de las entradas brutas que obtenga con su explotación, constituyen un capital fuente radicado en el país susceptible de producir beneficios gravados por el impuesto a los réditos.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Renta de capitales mobiliarios.

A los efectos del cobro del impuesto a los réditos sobre el porciento de las entradas brutas obtenidas mediante la explotación de las películas cinematográficas, que una so-

---

(1) Fecha del fallo: septiembre 22 de 1941. Ver Fallos: 182, 134.

ciedad local debe pagar a otra extranjera que se las remite, debe descontarse lo que se gastó para producir las películas, o sea, los gastos necesarios para obtener, mantener y conservar el rédito, y si no pudiera determinarse así el beneficio neto la Dirección debe estimarlos de oficio, equitativa y razonablemente, sobre la base de una utilidad mínima del 5 % y de acuerdo a las normas establecidas en los arts. 19 y 20 de la ley Nº 11.682; con arreglo a la cual procede, en el caso, fijar dicho beneficio en el 10 % de las sumas acreditadas a la compañía extranjera.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, septiembre 6 de 1939.

Y Vistos: Resultando: Que de conformidad a los arts. 42 y sigts. de la ley Nº 11.683, la sociedad actora demanda al fisco nacional por repetición de la suma de $ 36.647,93 o la que de conformidad a lo que se resuelva en la sentencia resulte haberse abonado demás en concepto de impuesto a los réditos sobre el producido en la explotación cinematográfica que la actora ha realizado en esta República.

Manifiesta que es una sociedad anónima extranjera cuyo negocio en el país lo constituye ciertos contratos por los cuales remite películas cinematográficas desde Estados Unidos a la Warner Bros Pictures of Argentine Inc., que ésta toma a su cargo importar, distribuir y colocar mediante una retribución en dinero.

Que la Dir. Gral. del Impuesto a los Réditos obrando con criterio equivocado, grava con el 5 % de impuesto todos los importes brutos que el agente de retención le transfiere a Estados Unidos, en concepto de precio por la explotación de las películas, sin permitir deducir de dicho importe otro rubro que el derecho de aduana y algunos pequeños gastos al principio y luego, otros, como gastos de obtención, mantenimiento y conservación del rédito (o sea de las películas), pero que aun después de todos estos descuentos que calcula antojadizamente, se fija un porcentaje de beneficio neto imponible de 50 % que considera exorbitante y está muy por encima de la realidad del ramo comercial a que se dedica.

Se extiende luego en largas consideraciones acerca del espíritu y economía de la ley de impuesto a los réditos; plantea la cuestión constitucional por entender que la forma de percibir el impuesto de acuerdo al criterio de la Dir. Gral.

del Impuesto a los Réditos es violatorio de los arts. 4º, 16, 17 y 20 de la Constitución Nacional, y en mérito de todo lo expuesto, inicia esta acción, y pide intereses y costas.

Que el procurador fiscal al contestar la demanda, manifiesta que, atento la forma en que ella ha sido planteada, la cuestión a dilucidar se reduce a una mera cuestión de hecho, por lo cual no será menester entrar a considerar la naturaleza jurídica del rédito en cuestión, o sea estudiar si se trata efectivamente de regalías, arrendamiento o lo que fuere.

Que, en cambio, es conveniente estudiar previamente el alcance y objeto de la facultad que el art. 6º de la ley 11.683 confiere a la Dir. del Impuesto, de estimar de oficio la renta imponible. Dicha disposición legal no establece un procedimiento especial al cual deba ajustarse la Dirección en el desempeño de su cometido, ni le señala los medios probatorios de que ha de valerse; únicamente le indica las normas generales que han de fundamentar su juicio, y ello es lógico y ensambla exactamente dentro del sistema adoptado por la ley, por cuanto acuerda al contribuyente un recurso judicial para impugnar la presunción a que se llegue.

Que el impuesto a la renta se caracteriza por las dificultades en que tropieza su aplicación frente a la acción de contribuyentes reticentes o maliciosos, por lo cual la ley confiere a la Dirección la facultad de estimar de oficio la renta del contribuyente, ya sea por las bases ciertas que obtenga o a falta de ellas por lo que a su juicio estime corresponder.

Que expuesto lo que antecede, y atento, como se ha dicho, que la cuestión a resolver es puramente de hecho, corresponde a las actoras demostrar, no sólo el error de la Dirección al fijar en el 50 % de sus ingresos el rédito neto, sino también probar legalmente cuál es, en realidad, el monto de los gastos y valor del capital productor.

Que por las consideraciones precedentes, pide el rechazo de la acción; con costas.

Considerando: Que las partes en el sub lite discrepan acerca de la forma y extensión con que deben aplicarse las deducciones legales para obtener, mantener y conservar el rédito proveniente de la explotación en la República Argentina, de cintas cinematográficas de producción extranjera, en razón de que también discrepan sobre lo que a tales fines debe considerarse como capital productor del remanente neto, declarado gravable por la ley 11.682. Dicho en otros términos: coincide la autoridad del impuesto con la parte actora en que la retención del 5 % de ley, debe hacerse sobre la transfe-

rencia neta o importes netos acreditados a favor de la compañía distribuidora extranjera, pero discrepan acerca de la extensión que ha de tener la discriminación de las deducciones que al contribuyente acuerda la ley 11.682. Mientras la Dir. del Impuesto sostiene que las deducciones como gastos necesarios sólo pueden comprender los efectuados como necesarios, para adquirir, conservar y mantener el rédito en nuestro país, la actora sostiene que, gravando la ley solamente el rédito neto, debe permitírsele la discriminación de todas las partes afectadas también en el extranjero para la originaria obtención o producción de la película.

Reducida la materia de la litis a los términos antedichos, se establece que la cuestión de fondo a resolver en autos consiste en determinar cuál es el remanente neto gravable, y previamente a esto, cuál es el capital productor de dicho beneficio o remanente, sobre el que han de aplicarse las deducciones legales, autorizadas como gastos necesarios, para obtener, mantener y conservar dicho rédito.

2º — Que para la fácil inteligencia del problema planteado, es antes conveniente delimitar los principios de derecho fiscal, que al respecto estructuran a la ley 11.682.

Las distintas tasas del gravamen previstos por el art. 30 funcionan en relación a la fuente argentina, productora del rédito, o sea, que la aplicación de ellas depende de la existencia en la República de un capital o fuente productora de un remanente o utilidad que la ley califica de rédito.

A su vez, este rédito para que sea el rédito imponible, sobre que ha de aplicarse la tasa del gravamen, es necesario reducirlo a remanente neto, es decir, hay que deducirle los gastos legales previstos, reputados necesarios para obtenerlo, mantenerlo y conservalo (arts. 1º y 2º de la ley 11.683).

De ello se infiere que la ley 11.682 sólo admite la deducción de los gastos necesarios, en relación a una fuente que está radicada en la República Argentina y que es la verdadera productora del rédito que va a gravarse, puesto que si se tratara de fuente extranjera, el gravamen ya no podría operar.

En autos, la actora está conteste con el fisco, acerca de que el rédito proveniente de la explotación de películas extranjeras en la República Argentina, está sujeto al régimen de la ley 11.682, pero discrepa acerca de los rubros integrantes de las deducciones admitidas por la ley. Esta discrepancia, según resulta de las exposiciones de ambas partes, surge del diferente criterio con que se aprecia la fuente o capital, de donde proviene dicho rédito.

De ello resulta que, es materia atingente a la solución de esta causa, la que plantea el problema de la individualización de la fuente de donde proviene el rédito cuestionado, o sea, que corresponde determinar de acuerdo a las peculiares modalidades que caracterizan a la cinematografía, cuál es el capital en explotación, productor del rédito, que la actora, está conteste en que es materia gravable.

3º — Que como conclusión "a priori" sobre esta cuestión cabe establecer que el reconocimiento que la actora hace sobre la procedencia en principio del impuesto a la ley 11.682, lleva también, como reconocimiento necesario y formal, el de que la fuente de donde proviene dicho rédito, es argentina, puesto que según dijimos, admitir el supuesto de fuente extranjera, importaría también la negativa rotunda de la procedencia del gravamen (art. 1º, ley 11.682). Veamos entonces, de acuerdo a las modalidades propias de la explotación cinematográfica y del reconocimiento expreso de la actora, cuál es a los fines de la ley 11.682, la fuente de donde proviene el rédito en cuestión.

4º — Que según así resulta de la ilustrada exposición de la actora y de lo que al respecto enseña la técnica comercial de la producción y explotación cinematográfica, la industria del film, se divide en tres faces principales y distintas: a) su producción; b) su distribución, y c) la exhibición de las películas. A su vez la distribución admite también tres faces distintas: a) la distribución en el país de producción y para el mismo; b) la distribución en el país de producción y para el extranjero; y c) la distribución en, y para el extranjero.

Cada una de estas faces de la producción y de la explotación, requieren para su realización, la constitución de otras tantas empresas capitalistas, independientes o ligadas entre sí, tal como ejemplifican en el *sub lite*, el propio caso de la compañía actora y el de su distribución local, independientes en absoluto de la compañía productora de los films, que luego se explotan en esta República y reditúan en ella el beneficio buscado con su exhibición.

El desenvolvimiento simultáneo que llevan a cabo estas empresas, en base a la existencia de una misma película, se debe a que el *film*, original o matriz, se reproduce en tantas copias como sean necesarias para atender la distribución mundial que de ellas se hace desde los Estados Unidos. Esta particularidad es la que ha determinado en todo el mundo, la organización de compañías que tienen a su cargo la distribución y exhibición de las distintas copias de las películas originales, dichas compañías realizan la explotación ligadas en-

tre sí, por el éxito probable del producido de las películas, beneficio o producido que ajustan mediante contratos de participación de porcentajes pecuniarios como el denunciado en autos por la actora, y que varían por lo general, entre el 50 y 75 %, sobre las entradas brutas producidas por la exhibición pública.

Este aspecto especialísimo que reviste la explotación de un film, nos indica con evidencia que, el porcentaje deducido de lo que produce la película en su exhibición pública y que se imputa como pago en beneficio de los distribuidores locales extranjeros y productores extranjeros no es un ingreso que guarda relación directa con el capital originario que demandó la confección de la película, pues, más propiamente, esta capacidad productiva resulta directamente del producido directo de cada una de las copias, que de acuerdo a las modalidades ambientes donde ellas se exhiben, adquieren distinto valor productivo.

Conclusión lógica y científica de toda esta evolución económica y financiera, es la de que la película, es por sí y en sí misma, la concresión de toda la empresa de filmación, o sea, es el resultado económico y material de la movilización de los ingentes capitales y de todos los valores artísticos y técnicos que demandó la producción originaria de la película y cuyo exacto valor económico de producción, dependerá exclusivamente del éxito de la exhibición pública, vale decir, de su producido de explotación, valor de suyo contingente, que sólo puede determinarse mediante el cómputo del producido de cada copia, obtenido mediante la exhibición pública realizada en distintos lugares del mundo.

Este valor económico singularísimo que acusa la película como producido o efectos de un capital-empresa que la precedió, según lo veremos, es lo que define y corporiza en la ciencia económica y en el derecho fiscal, un nuevo y definitivo capital, productor de renta o déficit, regulados por las contingencias propias de su explotación.

5º — Que la aserción precedente de que cada copia de película corporiza por sí misma, el capital-fuente, productor en esta República del rédito que se cuestiona, con prescindencia del capital-empresa extranjero invertido para producir el film, está abonada por los fundamentos que pasamos a exponer.

La realidad comercial e industrial reseñada precedentemente para establecer cómo se produce la explotación de una película, nos enseña que la dificultad invencible que existe para establecer el valor de un film o sus copias, ha llevado a sus productores a la única vía económica posible, o sea, a la

de la explotación con participación de porcentajes, que varían entre el 50 y el 75 % del producido.

Ello se explica en razón de que la película por sí misma, como producido de un capital-empresa, no es en principio ni dentro del fin propuesto, una mercancía enajenable, puesto que si lo fuera, la determinación de su valor venal sería cosa fácil y en este caso, su precio, nada tendría que ver con el éxito pecuniario de la exhibición del film, desde que dicho precio sólo estaría en relación con el capital-empresa, invertido para su producción, en cuyo caso, el objetivo o resultado de la empresa, sería vender el film, lo que no ocurre, por cierto, en la realidad de este negocio.

La realidad económica e industrial de nuestro medio y el extranjero, nos demuestra que, el film, como expresión de riqueza, no puede ser tasado antes de ser puesto en circulación, porque no es una mercancía; el film representa en sí y por sí mismo, la corporización técnica y pecuniaria de un capital-empresa que vale por lo que produce; es una riqueza cuyo valor patrimonial y económico sólo resulta definido, con posterioridad al juicio que la sociedad a que está destinado, le haya discernido. En este factor explotación, radica precisamente, la diferenciación existente entre el capital-empresa movilizado para producir el film y este nuevo capital que ha resultado de aquél y que es el film.

Esta doble situación, que en el caso *sub lite* aparece tan objetivamente concretada, es lo que en economía política se califica con las denominaciones de "capital productivo" y "capital lucrativo". Estas situaciones económicas, aun cuando vinculadas entre sí por un nexo de origen, constituyen no obstante riquezas patrimoniales totalmente diferenciadas con respecto a su explotación, a su valor y a su rentabilidad.

El caso de los films destinados a su explotación comercial, responde en un todo a la ley económica a que están sometidos todos los capitales en su curso evolutivo: "ninguna riqueza puede ser producida sin el socorro de otra riqueza preexistente". El tratadista Charles Gide, dice al respecto: "Llamaremos capitales productivos a los bienes que efectivamente sirvan para la producción, y capitales lucrativos, a aquellos que sólo sirven para proporcionarle una renta a su dueño".

Ejemplificando esta doble situación del capital, dice Gide, que las casas, por su naturaleza, no son sino objetos de consumo, puesto que, como los víveres o la ropa, son productos definitivos y efectivamente empleados en satisfacer las necesidades de los que en ellas moran; y así es como desde un principio, las había calificado Adam Smith. Mas (estas mismas

casas) pueden convertirse en capitales lucrativos para su dueño si éste las alquila en vez de habitarlas, y hasta capitales productivos, si, en vez de servir para la habitación sirven para la producción, como construcciones de explotación (fábricas, granjas, tiendas).

En la explotación de un film, ocurre exactamente lo mismo; se ha formado un capital-empresa para producir un film; el film como nueva expresión de riqueza, es un nuevo capital destinado a producir renta, y tan constituye un nuevo capital, independiente del capital-empresa originario, que él puede ser incorporado para su explotación, al patrimonio de nuevas y distintas corporaciones en distintos lugares de la tierra, para explotarlo con absoluta independencia del capital de producción.

El capital de la compañía filmadora, al decir de Gide, no es entonces la fuente, o sea, el instrumento de producción del rédito actual, pues éste proviene del film y sus copias, en su calidad de capital lucrativo colocado en la industria o el comercio.

6º — Que a título ilustrativo, cabe tener presente la analogía que guarda con el sub lite, el concepto de capital en explotación invertido en el servicio público ferroviario. También en éste, para llegar a la explotación, ha sido necesario contar anticipadamente con capital de producción que no pueden determinar por sí mismo el valor venal de un sistema o ramal en función. Dicho valor sólo puede resultar de la avaluación de dicho capital realizado en relación al servicio público a que está afectado, o sea, en su conjunto de negocio en marcha.

Para realizar esta avaluación, en el caso de un ramal, la Corte Suprema dijo: "Un bien no vale por lo que en él se ha invertido, ni por los valores que contenga. Pueden ser elemento de juicio o de información, pero no son decisivos para avaluarlo, porque si se hubieran hecho inversiones inútiles o improductivas, en poco o nada deben apreciarse. Un bien vale, principalmente, por lo que produce o es capaz de producir en épocas y condiciones normales y por las perspectivas que ofrece; elementos constitutivos de lo que se llama el negocio en marcha. Y nada puede comprobar mejor la capacidad productiva que los resultados de la explotación observada a través del tiempo" (Corte sup., Fallos, t. 176, p. 386).

De esta suerte, bien claro resulta que la avaluación del capital en explotación debe concretarse a su valor y riqueza inmediata, con prescindencia del capital o capitales que le

sirvieron de medios de producción, pues como lo dijo nuestra Corte, el capital en explotación o lucrativo, se mide por su capacidad productiva, ya que sirve a quien lo explota, como instrumento de trabajo lucrativo. Ello concuerda con lo que enseña la ciencia económica acerca de que todo capital es un producto de los factores que determinan la producción en general, o sea, que su característica es la de ser una riqueza creada no para sí misma, sino para crear nuevas riquezas, ya que ninguna riqueza puede ser producida sin el socorro de otra riqueza preexistente.

Dentro de este orden de ideas no resulta fácil en casos como el de la filmación y servicio público ferroviario, por ejemplo, discriminar en los sucesivos capitales que han ido originándose unos a otros, aquellos gastos reputados necesarios para obtener, mantener y conservar la última renta que de ellas se percibe.

Los tratadistas Allix et Lecerelé, auspician esta misma conclusión, cuando expresan: "el vocablo capital se aplica a dos nociones diferentes: una, la del "capital-factor" de la producción; y la otra, la del "capital-fuente" de rentas individuales. Sin querer analizar aquí señalaremos simplemente que la definición que se da en el dominio fiscal para oponerla al concepto de renta se refiere a esta segunda aceptación" ("*L'impôt sur le revenu*", t. -, p. 178, in fine).

7º — Que en conclusión y como consecuencia de todos estos principios, debemos concluir que, en el sub lite, la determinación real del capital en explotación como su valor, no resultan de la suma de porciones de capital, que hayan sido necesarias invertir y hayan preexistido al film; su existencia y su valor, como fuente argentina de renta están determinados por la suma de utilidades parciales que arroja la explotación de todas las copias distribuídas y explotadas en la República Argentina, como porciones autónomas de capital y cuya rentabilidad ha de variar, de acuerdo a la mayor o menor cotización pública que logran sus exhibiciones. Estas utilidades así obtenidas estarán sujetas a las oscilaciones propias de los capitales lucrativos y evolucionarán con absoluta prescindencia del capital productivo, con anterioridad invertido en los estudios cinematográficos extranjeros. El hecho de que cada una de las copias de las películas en explotación, rinda utilidades distintas e independientes de las de sus iguales, es demostración evidente de que cada una de dichas copias, corporiza un capital lucrativo con valores propios y distintos a los del capital productivo invertido en el extranjero por la empresa filmadora. De acuerdo a lo expuesto, puede afirmarse

con sobrado fundamento que, a los fines de practicar las deducciones legales reputadas necesarias para obtener, mantener y conservar el rédito, el capital o fuente argentina que devenga los réditos reputados imponibles por la ley 11.682 y que en el sub lite se cuestionan, está constituido por las distintas películas que la actora ha explotado en esta República, con entera prescindencia de los capitales originarios invertidos para su obtención en el extranjero, o sea, conforme lo expresa el art. 14 de la ley 11.682, "sin tener en cuenta la fuente de donde provienen a su vez los réditos de tales personas", lo que importa contestar contrariamente a lo que asevera la resolución administrativa de fs. 240, en su consid. 6º, que el costo real del capital film explotado en el país, está determinado en la República Argentina y es susceptible de avaluación directa.

8º — Que del examen de la resolución administrativa materia del sub lite, en cuanto en ella se atribuye fuente argentina al rédito cuestionado, se establece que la misma, se ajusta a la tesis sustentada precedentemente por el suscripto, o sea, que dicho capital debe estar representado por el conjunto de las películas exhibidas en este país. En relación a los ejercicios fiscales, la resolución acuerda a dicho capital, una duración probable útil, de dos años, por lo que a este respecto acuerda que, sobre el 65 % de las entradas brutas percibidas por la actora y a fin de lograr el rédito neto imponible, se efectúen las deducciones necesarias autorizadas por la ley, procediendo a fijar de oficio el monto de dichas deducciones, en el 50 % de dicho producido bruto, cuyo porciento engloba sin discriminación, una cantidad destinada a renovar el capital representado por los films, gastos necesarios de traslado al país de los films, seguro, etc.

La actora, si bien aparta de la litis lo relativo a la naturaleza jurídico-fiscal del rédito, en razón de que acepta, está sujeto al gravamen como rédito de la segunda categoría, y en su consecuencia al hecho de la radicación de la fuente de dicho rédito en la República Argentina, discrepa en cambio con el criterio sustentado en la citada resolución, sobre la forma y método arbitrado para estimar de oficio el 50 % imponible, en razón de sostener que, el gravamen, debe incidir estrictamente, sobre "el margen de provecho o utilidad neta, que la explotación de las películas cinematográficas en la República Argentina, deja a mi (su) mandante", cuyo margen neto pretende se establezca "aplicando los coeficientes de amortización del costo, que el gobierno británico ha adoptado en la India y otras partes", y que deben comprender los gastos extranje-

ros de producción de las películas, los pagos por las copias positivas de las exhibidas en este país y todos los gastos necesarios comprobados, en relación al valor de costo de los films.

Corresponde ahora examinar las constancias probatorias que la administración y la actora hayan producido en el sub lite y en el expediente administrativo, para inferir de ellas dentro de los principios que sobre la materia informan al régimen de la ley 11.682, la solución que al sub lite deba darse.

9º — Que la parte actora, en el sub lite, pretende acreditar sus pretensiones con los siguientes elementos probatorios: 1) decisión judicial de tribunales chilenos; 2) documentos referentes a la forma de liquidar el impuesto en la India; 3) resultados financieros de sociedades anónimas; 4) autenticidad de texto legal del Perú; 5) testimonio de resoluciones de la Dir. Gral. del Impuesto a los Réditos; 6) estados de ganancias y pérdidas en negocios efectuados por la actora con la Warner Bros Picture Inc., tomados en los Estados Unidos de Norte América por el notario público Gualterio Hill Graham.

En la instancia administrativa, obran en el expediente agregado sin acumular, las siguientes diligencias probatorias: 1) examen de los libros comerciales de la distribuidora local "Warner Bros Picture of Argentine"; 2) certificados relativos a los negocios de la distribuidora local, hasta el 31 de diciembre de 1932 y hasta el 29 de abril de 1933.

10. — Que a estar al principio económico fiscal, sustentado por el suscripto en los considerandos 5º, 6º y 7º, acerca de la forma de determinar la fuente o capital lucrativo productor del rédito y a la procedencia de las deducciones necesarias autorizados por los arts. 2º y 20, inc. c) de la ley 11.682, las pruebas aportadas por la actora, que aparte de ser en su totalidad extrañas al caso concreto en litigio, es parte de ella prueba preconstituída fuera de juicio, sin orden del juez de la causa y exenta del control de la parte contraria, resultan pruebas inoperantes, no solamente para acreditar las pretensiones sustentadas en la demanda, sino también para constituir prueba fehaciente capaz de demostrar la inconsistencia de la estimación de oficio practicada por la resolución impugnada, conclusión ésta que, por sí sola, sería suficiente para tener por improbados los extremos de la demanda, que a la parte actora incumbía acreditar en legal forma.

Pero como al juez corresponde la aplicación del derecho con sujeción a los hechos controvertidos, necesario es apartarse de aquella conclusión para decidir si la resolución adminis-

trativa materia del *sub lite*, se ajusta a los principios de razón y justicia que rigen el caso en cuestión.

11. — Que según lo expresa la gerencia en el considerando 7º de la resolución de fs. 198, no le ha sido posible determinar con exactitud el valor real del capital film explotado en el país en cada período fiscal, por lo que conforme a lo dispuesto en el capítulo 2º de la ley 11.683, ha debido estimar de oficio el monto de la suma sujeta a impuesto en el 50 % de los importes acreditados o transferidos por la "Warner Bros Pictures of Argentina Inc." a la "Warner Bros Pictures", First National Pictures Inc. y "The Vitapone Corporation" a los efectos legales de las deducciones en concepto de amortizaciones razonables para compensar el agotamiento, desgaste y destrucción de los films (bienes usados en el negocio) y en concepto de gastos necesarios para mantener y conservar dichos réditos, ha calculado la vida útil del film, o sea, la declinación del valor capital de los films, aproximadamente, en dos años.

Que de acuerdo a lo expuesto precedentemente en el considerando 6º, por aplicación de los principios jurisprudenciales sentados por nuestra Corte Suprema, no existe la imposibilidad que manifiesta la resolución administrativa, para realizar la avaluación del capital-films, o sea del capital-fuente. Una película que ha producido durante determinado tiempo una renta correspondiente a indeterminado capital, puede afirmarse que ella vale, aproximadamente, lo que ese capital representa, pudiendo tomarse prudencialmente como base para los cómputos pertinentes, el promedio del dividendo que arrojen años de producido bueno y deficiente.

El arbitrio legal de estimación de oficio, que nunca puede en estricta justicia ser equivalente al exacto o aproximado valor real del capital, sólo es aplicable supletoriamente, como recurso de excepción, de prudencia y de equidad, y previo proceso de investigación y análisis técnico, en el que deben contemplarse todos los elementos de juicio autorizados por la ley. De ello se infiere que, a este respecto, la resolución administrativa debe ser abonada con fundamentos de convicción, salvo los casos extremos que contemplaban los artículos 6º in fine y 7º de la ley 11.682, en que la estimación se hace en base a una directa presunción legal.

La resolución de la gerencia, en cuanto, pudiendo fijar el monto real del capital, ha prescindido hacerlo recurriendo a la estimación de oficio sin fundamentos que abonen el criterio arbitrado, es indudable que no ofrece base cierta para que los jueces puedan juzgar de su justicia, razón y equidad.

12. — Que con respecto a la forma en que la resolución administrativa fija el monto de la renta neta imponible, admitiendo deducciones para obtener, mantener y conservar el rédito, en una suma global exenta de toda discriminación, es evidente que no armoniza con la noción de razón y justicia que autorizan dichas deducciones.

Las deducciones autorizadas a favor del contribuyente, en principio, deben ajustarse a la prueba que sobre el particular se aporte ante la Gerencia del Impuesto, o sea, que deben serlo "en cantidad justificable" como lo expresa el inc. c), art. 20, ley Nº 11.682. En el caso de las amortizaciones para compensar el agotamiento, desgaste y destrucción de los bienes usados en el negocio, que en el *sub lite*, equivale a la deducción autorizada para obtener el rédito, puesto que se trata de la recuperación o reintegración del capital-fuente, debe calcularse dentro de lo "razonable", como lo preceptúa el mismo inc. c) citado, recurriéndose para ello, a lo experimentado en el tiempo, en casos de capitales similares, o mediante la previa determinación de coeficientes de amortización.

La parte dispositiva, como la enunciación de los fundamentos de lo resolución administrativa, evidencian a este respecto que las deducciones alegadas por el contribuyente admitidas por la gerencia, no se han ajustado a los principios expuestos, y así lo confirma el hecho de que tampoco en la instancia judicial no se haya abonado el criterio arbitrado, en forma justificada o razonable, como correspondía.

En tales condiciones, es evidente que la resolución impugnada no ofrece los elementos de convicción que deben servir de base a los jueces, para conferirles la autoridad definitiva necesaria a su cumplimiento y ejecución compulsiva, o sea, en razón de que, tanto los intereses del contribuyente como los del fisco, se hallen debidamente regulados.

13. — Que como consecuencia de lo expuesto, la solución del caso *sub lite* debe ajustarse a las siguientes bases:

a) De acuerdo al principio desarrollado en los considerandos 5º, 6º y 7º por el fundamento técnico sustentado en la sentencia dictada de la Corte Suprema (Fallos: t. 178, p. 386), debe fijarse el monto del capital-fuente argentino, constituído por todas las películas importadas y exhibidas en la República Argentina, en cada ejercicio o período fiscal, debiéndose a tales fines, si fuese necesario, fijar previamente en consideración a otros períodos de tiempo, coeficientes brutos de explotación sobre la base de las ganancias brutas obtenidas en esta República y con prescindencia de los gastos e inversiones

requeridos para la producción de las películas en el extranjero.

b) Sobre el monto de la renta bruta que ha de resultar como consecuencia de la anterior avaluación del capital-fuente, se procederá a deducir en concepto de "gasto necesario para obtener" el remanente neto, o sea, en concepto de amortización razonable para compensar el agotamiento, desgaste y destrucción de las películas (capital-fuente), el tanto por ciento proporcional a la vida útil de dos años que se ha fijado para cada película y al coeficiente bruto de explotación o de amortización que se fijen.

c) Las deducciones necesarias para mantener y conservar el rédito a efectuarse sobre la renta bruta, se realizarán considerándose como tales deducciones los gastos necesarios efectuados en el país, como por ejemplo: derechos de aduana y cualquier otro gravamen fiscal, como otros rubros que ante la Gerencia del Impuesto se justifiquen como necesarios.

d) Las deducciones en base a gastos efectuados en el extranjero, de acuerdo al criterio legal arbitrado, sólo pueden reputarse tales: los gravámenes fiscales extranjeros (si los hubiere) a la exportación de films; primas de seguros; lo abonado como costo de la obtención de las respectivas copias traídas al país y los gastos de transporte hasta esta República.

En razón a que las pruebas producidas en el *sub lite*, ni las diligencias cumplidas ante la Gerencia del Impuesto, como así también la complejidad técnica del problema planteado, no permiten al suscripto proveer la decisión definitiva, corresponde que, sobre las bases enunciadas en este considerando 13, la Administración fiscal proceda a liquidar el rédito neto que corresponda por los ejercicios cuestionados.

Por tanto y lo invocado en los considerandos precedentes, fallo declarando la nulidad de la resolución administrativa de fs. 240, dictada por la Gerencia del Impuesto a los Réditos, mandando que el impuesto a la actora "Warner Bros Picture Inc., Firt National Picture Inc. y The Vitaphone Corporation", corresponda oblar en definitiva al fisco nacional, se liquide de conformidad a las bases enunciadas en el considerando 13, y se proceda, en caso de resultar excedente sobre lo pagado, a restituir a la actora dicha suma, con sus intereses desde la fecha del pago, a cuyos fines estos autos pasarán a la Dirección General del Impuesto a los Réditos; sin costas. — *Emilio L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, mayo 17 de 1940.

Considerando:

1º Que concedidos en relación los recursos de apelación que interpusieron ambas partes contra la sentencia de setiembre 6 de 1939, no es procedente la apertura a prueba de la causa en esta segunda instancia para demostrar la existencia de los hechos nuevos a que se refiere la presentación de los actores de 29 de noviembre ppdo., atento lo que disponen los arts. 225 de la ley 50 y 50 del T. O. de la ley 11.683 y sus modificatorias. Por ello, se la deniega.

2º Que el fondo del recurso versa, sustancialmente, en una cuestión de hecho, resuelta por el fallo administrativo de la Dirección del Impuesto a los Réditos que se dictó a fs. 198 de los actuados agregados por cuerda a los autos, según resulta de los escritos de demanda y contestación, en los términos por ellos precisados; es decir, la determinación del monto imponible, y cuáles son los rubros de gastos de producción, conservación y explotación de la fuente del rédito, a deducirse del producido neto de dicha explotación, que aquélla repartición la estima de oficio porque reputa poco convincentes los elementos probatorios correspondientes que aportaran a esas actuaciones las actoras en apoyo de sus pretensiones, y éstas, suficientes para el objeto perseguido y demostrativas de la justicia de su reclamo.

3º Que planteada en tales términos la cuestión traída a juicio, y frente a la disposición del art. 7º del texto ordenado de la ley 11.683 y sus modificatorias, a las demandantes incumbe la prueba de la tesis que sostiene, para destruir la presunción que a favor de la resolución administrativa atacada crea el citado artículo.

4º Que esta prueba, que consistiría en una demostración intergiversable de hechos, referentes a capital comprometido y su amortización y gastos de producción, conservación y explotación, como antes se dijo, no ha sido producida.

En efecto, las actoras se limitan a traer, como suficientes elementos de juicio, los testimonios de exámenes de libros de comercio existentes en el extranjero y practicados por escribanos, sin control alguno; los antecedentes comparados de la legislación similar extranjera; y la forma cómo las autoridades de esos países las aplican a una de las actoras, fundando luego, sobre esa base, la teoría en virtud de la cual fijan can-

tidades, incluyen o excluyen rubros e indican cifras y porcentajes computables por aquellos conceptos y para aquellos efectos (ver las presentaciones de ellas en las actuaciones administrativas); lo cual es inadmisible porque importa, casi, fundarse en la conjetura de lo que debe ser y de cómo deben efectuarse esos cómputos a su juicio, derivado todo de bases supuestas, en vez de las reales que no han sido demostradas acabadamente, claramente, por las reclamantes, que eran y son las únicas que pueden hacerlo, para desvirtuar aquella fuerte presunción legal, expresamente autorizada por la ley y librada al discrecional arbitrio de los funcionarios encargados de su aplicación, según su criterio y la apreciación que de los hechos y elementos probatorios de que dispongan, hagan.

Tampoco sirven para ese fin, las que se refieren a la situación financiera general de las compañías filmadoras de los Estados Unidos y de otras entidades comerciales del país, en el período 1932-1933, que consisten en los diversos informes pedidos y evacuados a diferentes entidades que desenvuelven sus actividades en nuestro medio, porque igualmente no contestan particularmente el caso que se juzga, ni concretan hecho ni dato alguno atinente a las actoras; así como tampoco las que aluden especialmente a ellas, porque son dubitativas en su texto y porque sus aseveraciones se remiten a cifras dadas en publicaciones cuya garantía de autenticidad no conoce el tribunal.

Incumbió, pues, a las demandantes, las pruebas concretas que demostraran la sin razón de la estimación de oficio, y no a la demandada la de que no procedió arbitrariamente, como lo pretenden las actoras. Y no habiéndolas producido directamente, no es posible admitir conclusiones por inferencia, como sería el aceptar los criterios aplicados en el extranjero en cumplimiento de las leyes también extranjeras, con olvido de las argentinas y del control de sus autoridades.

Que en cuanto a la aplicabilidad de la ley 12.599 que sostiene la demandada en los apuntes del informe in voce —aclaratoria de diversas disposiciones de la de réditos —resulta innecesario pronunciarse, dada la forma en que se resuelve este pleito.

Por estos fundamentos, y por los concordantes y pertinentes del memorial de fs. 135, de la demandada, y del presentado en esta instancia por la misma parte, revócase la sentencia apelada, rechazándose, en consecuencia, la demanda. Con costas. — *Ezequiel S. de Olaso — Carlos del Campillo — Ricardo Villar Palacio — Juan A. González Calderón — Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 22 de 1941.

Y vistos: Los del recurso ordinario de apelación deducido por la parte actora en los autos Warner Bros Pictures Inc., First National Pictures Inc., y The Vitaphone Corporation contra el Fisco Nacional, sobre devolución de impuesto a los réditos, venidos de la Cámara Federal de la Capital.

Considerando:

1. Sostiene la parte apelante que la Dirección General del Impuesto exigió el pago del impuesto a los réditos sobre la totalidad de las entradas brutas que se acreditaba o giraba a las actoras por la Warner Bros Pictures of Argentina Inc., en retribución de las películas recibidas por ésta para su explotación en la Argentina, retribución que consistía en un 65 u 80 % del producido bruto de la explotación, como si tal entrada fuera una regalía gratuita de que gozan sin costo alguno o como si el precio de las películas aquí exhibidas, determinado en los porcientos antes indicados, representara para ellas el remanente imponible, cuando en la realidad tales porcientos no constituyen el beneficio o la utilidad neta. Pues de esa suma debe descontarse los gastos invertidos para obtener, mantener y conservar la fuente del rédito, a fin de poder liquidar luego la utilidad neta de la explotación de esos productos en la Argentina (v. fs. 1, y 5 a 7 del expediente administrativo y fs. 22 de estos autos).

2. La actora sostiene que aportó toda la prueba documental que podía presentar y solicitó que si la Dirección la consideraba insuficiente, se le aplicara el art. 7º de la ley Nº 11.683 a fin de establecer la renta o uti-

lidad presuntiva, que para ser equitativa debía fijarse en el 5 %, o en el peor de los casos no debía presumirse nunca en más del 10 % según dispone el art. 53 del decreto reglamentario.

3. La Dirección, por resolución que corre a fs. 198 del expediente administrativo, rectificó su resolución anterior y aceptó una deducción del 50 % como gastos y consideró al otro 50 % como beneficio neto imponible, lo que la apelante impugna también por estimar que se aparta de la equidad y de las peculiaridades del rendimiento de la industria cinematográfica.

La sentencia de primera instancia de fs. 163 declaró la nulidad de la resolución administrativa y fijó las bases de acuerdo a las cuales debería liquidarse el impuesto. Esta fué revocada por la Cámara Federal a fs. 187, rechazándose la demanda.

4. Que es un principio fundamental de la ley N° 11.682 que los réditos gravados con el impuesto son los provenientes de fuente argentina (art. 1°) y si lo fueran de capitales mobiliarios y similares, como ser de la locación de cosas muebles o de derechos, regalías, rentas vitalicias, etc., ha de tratarse de cosas o derechos, colocados o utilizados en la República, sin tener en cuenta la fuente de donde provienen (art. 14).

5. Que carecería de asidero legal, de acuerdo a esos principios, el cobro de impuesto alguno referido al beneficio obtenido en la Argentina por la explotación de las películas efectuada por la Warner Bros Pictures Argentina, si no se considerara que esas películas constituyen un capital fuente radicado en el país. Pues sólo como tal fuente es susceptible de producir los beneficios gravados por el impuesto a los réditos. Mas si todo el precio girado o acreditado a las actoras, para obtener aquí las películas que constituyen la fuente, hubiera de gravarse con el impuesto, como si todo ese precio fuera

remanente neto, es patente que ello importaría una manifiesta confiscación del capital. Ha de descontarse, entonces, todo lo que se gastó para producir las películas o sea los gastos necesarios para obtener, mantener y conservar el rédito a fin de liquidar el remanente neto que es lo único sujeto al impuesto (art. 2º).

Puesto que si las actoras, en vez de recibir un porciento de las entradas brutas por la explotación de las películas en la República, se hubiesen limitado a cobrar su precio de venta, sin interesarse en la explotación en ésta, nada tendrían que pagar por réditos en el país. Y sin embargo, tanto en uno como en otro caso, la compañía argentina debe pagar el impuesto al rédito correspondiente al beneficio de su explotación. Lo que pone de manifiesto que las películas constituyen para las actoras un capital fuente, por el cual obtienen en el país el porciento bruto convenido con la compañía argentina.

Y siendo así, es patente que la Dirección General no ha podido estimar el beneficio neto presunto en el 50 % del por ciento bruto pagado a las actoras, como precio, por la explotación de las películas aquí, atento lo dispuesto en el art. 7º de la ley Nº 11.683, máxime si se consideran las dificultades de todo orden que impiden comprobar en forma clara y fehaciente el beneficio neto, como lo ponen de manifiesto el expediente administrativo y la sentencia de primera instancia. No pudiendo determinarse el beneficio en esa forma "por falta de antecedentes o por cualquiera otra circunstancia", como lo dice la ley, la Dirección ha debido estimarlo "de oficio", equitativa y razonablemente, sobre la base de una utilidad mínima de 5 % y de acuerdo a las normas establecidas en los arts. 19 y 20 de la ley Nº 11.682 (22 y 23 T. O.).

En mérito de lo expuesto se revoca la sentencia apelada, y se declara que el Fisco Nacional (Dirección General del Impuesto a los Réditos) deberá devolver a las

actoras el importe del impuesto cobrado sobre el excedente del diez por ciento de las sumas giradas o acreditadas por la Warner Bros Pictures Argentina Inc., con costas a la demandada (art. 48, ley Nº 11.683). Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

BARLAAN BISSANTI

CIUDADANIA Y NATURALIZACION: Requisitos.

En atención a las circunstancias particulares del caso y a la condición de analfabeto del solicitante no procede conceder la carta de ciudadanía argentina solicitada.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, noviembre 29 de 1940.

Y Vistos: Para resolver la solicitud de naturalización de don Barlaan Bissanti; y

Considerando:

Que el señor Procurador Fiscal ha deducido oposición al otorgamiento de la ciudadanía argentina, en virtud de ser el actor analfabeto, según consta de la información respectiva obrante en autos. Si bien es cierto que del texto expreso de la ley 346 no surge impuesto el recaudo de saber leer y escribir para lograr la naturalización, no puede desconocerse que dentro de la función de instrumento de gobierno que cumple la ley de ciudadanía, el analfabetismo es su negación. La exigencia primaria del respeto a la patria adoptiva y el alto significado del juramento de fidelidad que a tales fines se presta, y que la Corte Suprema ha considerado como recaudo virtualmente incorporado al espíritu cordial y generoso de la ley 346 (C. S., t. 153, pág. 288, cons. 3º), presuponen nocio-

nes de cultura y de honor, necesarias para valorar el acto promisorio y solemne que entraña la renuncia a la patria de origen y que afirma el juramento de obediencia y de fidelidad al país y a las instituciones que a tales efectos reciben los jueces de la Nación (C. S., t. 171, 112).

El derecho a la ciudadanía y el honor que ella discierne, son para el extranjero correlativos de la obligación de contribuir al bien público, dentro de la extensión que el art. 25 de la Constitución Nacional, condiciona al ingreso y permanencia en el país de todos los extranjeros.

Que en las condiciones expuestas, el juramento con que se solemniza el discernimiento del honor de la ciudadanía y por el que el Estado compromete su protección a los naturalizados y que se juzga como el más fuerte vínculo con que puede ligar al hombre a decir verdad o a cumplir el compromiso de fidelidad, no puede ser por cierto concebido en quien ha permanecido ajeno al aporte cultural primario que dan la escritura y la lectura. El analfabetismo es negación de todas aquellas nociones que entraña la lectura.

Por lo expuesto, resuelvo denegar la naturalización solicitada por don Barlaan Bissanti. — *E. L. González.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, mayo 7 de 1941.

Considerando:

Que el analfabetismo es considerado entre nosotros como un grave mal social y ha sido combatido con la instrucción obligatoria (ley 1420), la creación de establecimientos públicos de enseñanza en los lugares más apartados y las disposiciones adoptadas con respecto a los ciudadanos que prestan el servicio militar.

La incorporación a nuestra nacionalidad debe ser "con las restricciones determinadas especialmente por exigencias de orden moral, social y jurídico a las que se debe estricta observancia (Corte Suprema, t. 147, pág. 144) y siendo así, el recurrente, mientras no haya alcanzado el perfeccionamiento que corresponde al grado de civilización del país, no puede aspirar al honor de la ciudadanía argentina.

Por ello y sus fundamentos, se confirma el auto de fs. 17 que deniega la naturalización solicitada por Barlaan Bissanti. — *N. González Iramain* (Con ampliación de fundamentos) — *R. Villar Palacio* — *Ezequiel S. Olaso.*

Ampliación de fundamentos

Considerando:

1º Que en el pronunciamiento recurrido de fs. 17 se deniega la naturalización argentina solicitada por Barlaan Bissanti —de origen italiano, de treinta y cinco años de edad, soltero, y que reside en el país desde 1929— por ser analfabeto.

2º Que diversas decisiones de estos tribunales federales, en casos análogos al de autos, desde el punto de vista político-social, han sido determinadas por razones semejantes a las que sirven de fundamento a la resolución apelada. Esta Cámara dijo en 4 de julio de 1902: "Lo que la ley de ciudadanía se propone, es habilitar al extranjero *para el ejercicio de los derechos políticos*, incorporándolo al elemento nacional" (Fallos de la Corte Suprema, t. 96, pág. 108); y agregó en 29 de noviembre de 1919 (*Gaceta del Foro*, t. 23, pág. 351), precisando mejor el concepto, que si bien la ley Nº 346 sólo exige, fuera de las causas a que se refiere el inciso 2º del art. 2º, una residencia de dos años continuos en el país y la voluntad manifestada ante los jueces federales de sección para que un extranjero pueda ser ciudadano argentino por naturalización, "no es menos cierto, dada la naturaleza de las cosas, que aun cuando dicha ley no ha estipulado expresamente la información de *vita et moribus, no ha podido conceder el beneficio de la ciudadanía sino a los extranjeros cuya incorporación represente utilidad positiva para el país y en forma alguna aparezca* inconveniente o no deseable". En sentencia de 21 de noviembre de 1908 (considerando 1º), la Corte Suprema de la Nación había declarado "que los arts. 20 y 21 de la Constitución Nacional, y el 2º de la ley Nº 346, al conceder la naturalización en las condiciones eminentemente liberales en que lo hacen, *han tenido el propósito* de radicar al extranjero en el país, convirtiéndolo en un poblador del mismo, *investido de derechos y responsabilidades políticas de la más grave trascendencia*" (Fallos, t. 110, pág. 275). Después, en 11 de agosto de 1933, "que las leyes destinadas a regir la naturalización de extranjeros, son leyes de orden público, por cuanto *interesan a la salud de la Nación*, y a su propia conservación... (Fallos, t. 168, pág. 374). Y posteriormente, en 10 de agosto de 1934, "que *la ciudadanía es un alto privilegio*, y cuando existen dudas concernientes a su otorgamiento, generalmente al menos, *deben ser resueltas en favor del Estado* y contra el recurrente" (Fallos, t. 171, pág. 103, consid. 23).

3º Que conducido por igual criterio de interpretación de

las disposiciones constitucionales y legales recordadas, e inspirado por los mismos sentimientos de defensa de la nacionalidad y de sus instituciones políticas, el infrascripto sostuvo en 1906, en desempeño del cargo de Procurador Fiscal ante los tribunales federales de esta Capital, que no es aceptable que la naturaleza argentina, que sólo es condición para el ejercicio de los derechos políticos, se pida y se conceda con urgencia, "como si fuera instrumento o medio imprescindible de la economía doméstica, o de las transacciones comerciales y bursátiles, o de las tareas rurales, o siquiera de la convivencia social, que no necesitan de ella —todos lo sabemos— para su libre desenvolvimiento"; "que el país, todavía necesitado de inmigración —aunque no tanto como cuando Alberdi la proclamara el primer objeto del gobierno en Sud América— y siempre ansioso de ciudadanos, es el único en quien se concibe una legítima e insospechable premura en convertir a los extranjeros en elementos activos de su vida cívica; pero como él *tiene también otras cosas que cuidar*, fuera de la "fecunda población", no debe apurarse hasta el extremo de perder de vista ciertos propósitos igualmente esenciales del gobierno"; que la ley Nº 346 se propuso, en primer término, "incorporar *inmediatamente ciudadanos* a las actividades políticas del país, porque para llamar y atraer simples habitantes bastan las amplísimas e igualitarias garantías constitucionales"; y que "la carta de ciudadanía argentina ha sido en los primeros tiempos de la organización del país, un honor que se discernía con parsimonia; y ahora, por elementales razones, ...debe serlo mucho más" (su libro: "Cuestiones de derecho público y privado", págs. 10, 13 y 36).

4º Que de acuerdo con tales ideas, y con los principios concordantes establecidos en la jurisprudencia de que se hizo mérito, resulta indiscutible que un extranjero analfabeto —que, por otra parte, en más de *once años* de residencia en esta Capital, no dejó de serlo, a pesar de hallarse en plena juventud y con fáciles medios de instrucción a su alcance— carece de aptitud para el ejercicio inmediato y consciente de la ciudadanía argentina, primero y principal objetivo de nuestra ley de naturalización, y no representa, en tal sentido, ninguna *utilidad positiva para el país*, como lo exigiera esta Cámara en el fallo antes recordado, para investirlo "de derechos y responsabilidades políticas de la más grave trascendencia", acordándole el *alto privilegio* de aquella ciudadanía, según las arribas reproducidas expresiones de la Corte Suprema de la Nación.

5º Que, por último, el peticionante puede continuar sien-

do un buen habitante de la República, bajo el amparo de las amplísimas garantías constitucionales que a ese sólo título lo protegen en el libre desenvolvimiento de todas las actividades legítimas; y llegar a ser después, cuando salga de la triste y desventajosa situación de analfabeto —lo que es posible en plazo breve, pues depende de su propia iniciativa y empeño— un ciudadano argentino. Recién entonces, y así estará en condiciones de merecer este altísimo honor, y de apreciar las graves responsabilidades del mismo, de manera que le sea discernido con justicia y de que lo invista con conciencia.

Por estas consideraciones, y por sus fundamentos, confírmase el auto recurrido de fs. 17, en el que se deniega la naturalización solicitada por Barlaan Bissanti. — *N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 24 de 1941.

Y vistos: El recurso extraordinario deducido por Barlaan Bisanti en su pedido de naturalización, contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital.

Por sus fundamentos, y atentas las circunstancias particulares del caso, se confirma la sentencia de fs. 21 en cuanto pudo ser materia de recurso. Hágase saber y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JOSE A. BULLRICH PREDOLINI v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Es procedente el recurso extraordinario fundado en la interpretación de los arts. 8, 35, 36 y 42 de la ley Nº 11.683 (T. O.) en lo atinente a saber si contra la estimación de oficio cabe recurrir directamente ante la justicia o si es necesario deducir previamente el recurso de reconsideración y si, en ambos casos, debe pagarse el impuesto para llegar a la justicia.

LEY: Interpretación y aplicación.

No cabe presumir la contradicción o el absurdo en los términos de la ley o entre preceptos de leyes similares.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Aplicación. Procedimiento y recursos.

La estimación de oficio de la Dirección del Impuesto a los Réditos que debe ser tenida por firme por no haberse interpuesto el recurso de reconsideración autorizado por el art. 8 de la ley Nº 11.683 (T. O.) o por haberse resuelto negativamente este último, sólo puede ser impugnada ante los tribunales de justicia mediante una acción de repetición, previo pago del impuesto correspondiente.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, agosto 2 de 1940.

Autos y Vistos: El precedente dictamen del Sr. procurador solicitando se declare la improcedencia de la instancia.

Y considerando, que:

1º—Contra la estimación efectuada de oficio no cabe otro recurso por vía judicial, que el de repetición. (Art. 8, Ley Nº 11.683, texto ordenado). Y el ejercicio de tal derecho supone el pago del impuesto y la circunstancia de haberse entablado previamente una reclamación administrativa.

2º—Ninguno de los dos requisitos mencionados precedentemente han sido cumplidos por el accionante y ello determina la negación del trámite solicitado en el escrito inicial, de con-

formidad por lo demás con la jurisprudencia sentada por la Excma. Cámara Federal de Apelación de esta ciudad, en reiteradas oportunidades. (Ver entre otros fallos en "Mazza Agustín, sucesión c. Impuesto a los Réditos del 3 de octubre de 1939, y Lapeyre Pedro c. Imp. a los Réditos, del 31 de octubre del mismo año).

3º—Es cierto que en el *sub-lite* se invoca el apoyo de las pretensiones del actor, en el art. 36 que dispone que no interponiéndose en tiempo el recurso de reconsideración, entre otros casos contra las estimaciones (art. 35), las resoluciones se tendrán por firmes "salvo el caso de que el interesado recurra directamente ante la justicia". Pero del texto de esta última frase no puede deducirse que la ley ha formulado una excepción al principio *solve et repete* en que se inspira su economía general, no sólo porque esa expresión aislada, tomada en tal sentido, no ensambla con el resto de sus disposiciones, sino porque el procedimiento judicial es viable tan sólo en los casos taxativamente consignados en el art. 42, ninguno de los cuales contempla el supuesto que aquí se considera.

Frente a las exigencias de desentrañar el sentido de la última parte del art. 36, estima el proveyente que la ley ha querido significar que el recurso de reconsideración es simplemente facultativo para el contribuyente, de tal modo que éste puede o no utilizarlo, y que, optando por el temperamento señalado en segundo término, estará en condiciones de ocurrir ante la justicia, pero siempre cumpliendo previamente con las exigencias del art. 41, vale decir, abonando el impuesto o interponiendo reclamación administrativa ante la Gerencia.

4º—Las consideraciones que anteceden inducen al suscrito a resolver en el sentido indicado por el ministerio fiscal, que coinciden con los antecedentes jurisprudenciales recordados más arriba.

Resuelvo: Declarar la improcedencia de esta instancia judicial, y desestimar en consecuencia la acción deducida. Con costas. — *Raúl F. Cepeda.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, setiembre 10 de 1940.

Vistos. Considerando que:

1º—El *a quo* ha interpretado acertadamente el sentido del art. 36, texto ordenado, de las leyes relativas al Impuesto a los

Réditos. Si de acuerdo con los preceptos Nos. 8 y 42, no cabe contra la estimación de oficio de impuestos vencidos, otro recurso que el de repetición; si éste supone, como es lógico y lo dice el art. 41, el pago anterior y una reclamación administrativa previa, es evidente que la expresión final del art. 36 no pueda fundar la existencia de una acción que contrariaría la regla *solve et repete*, esencial en el espíritu de la ley, y el texto de las disposiciones legales que han determinado taxativamente los casos de competencia judicial. El art. 36 significa, como lo ha escrito el señor juez federal, la facultad de recurrir directamente a la justicia sin haber ejercido antes el recurso de reconsideración; pero no sin haber pagado e intentado la repetición por la vía administrativa.

2º—Por lo demás, la necesidad del pago y de una reclamación previa ante la gerencia, ya fué afirmada por la cámara en la demanda contenciosa promovida por Augusto R. Fernández (fallo Nº 16.644), y con posterioridad, en los juicios seguidos contra el Fisco Nacional por la sucesión de Agustín Mazza (fallo Nº 14.899) y por los señores Pedro y Francisco Lapeyre (fallos Nos. 14.985 y 14.984, respectivamente). Al adherir, pues, a las conclusiones del *a quo*, el tribunal no hace sino repetir su propia jurisprudencia.

De conformidad fiscal, se resuelve: Confirmar la resolución apelada, obrante a fs. 7, que declara la improcedencia de esta instancia judicial y desestima, en consecuencia, la acción deducida. Con costas. — *Jorge Ferri.* — *Julio Marc.* — *Santos J. Saccone.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 24 de 1941.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario deducido por José Adolfo Bullrich Predolini contra la resolución de la Cámara Federal de Rosario, que decidió rechazar la acción contenciosa administrativa de aquél contra la estimación de oficio de la Administración de Réditos; y

Considerando:

Que el recurso procede porque se discute la interpretación de los arts. 8, 35, 36 y 42 de la ley N° 11.683 T. O., en lo atinente a saber si contra la estimación administrativa de oficio procede recurso directo ante la justicia o si es necesario previamente deducir recurso administrativo de reconsideración y, además, si en uno y otro caso, para llegar a la justicia es necesario el previo pago del impuesto respectivo. Gran parte de las leyes dictadas sobre impuesto a los réditos son de forma o de procedimiento, porque la estimación, clasificación y ejecución de sus normas están en íntima conexión e interdependencia, como los preceptos del Código de Minas y otras leyes similares, con la particularidad de que en el impuesto a los réditos, como en los aduaneros y en los impuestos internos, se trata de leyes nacionales no comprendidas en el inc. 11 del art. 67 de la Constitución ni en el art. 15 de la ley N° 48.

El recurso es, pues, procedente de acuerdo con el inc. 3° del art. 14 de la ley precedentemente citada y así se declara.

Que el art. 8° de la ley N° 11.683 T. O., preceptúa que contra la estimación de oficio del rédito de un contribuyente, hecho por la Dirección en los casos de los arts. 6° y 7°, cabe un recurso de reconsideración administrativa y que, resuelto dicho recurso o cuando no se hubiere interpuesto, la resolución administrativa causa ejecutoria "sin perjuicio de lo dispuesto sobre el recurso de repetición", lo que implica previo pago, pues no se repite sino lo pagado injustamente —arts. 784 y siguientes del Código Civil.

Que dicho artículo es concordante con los arts. 35 y 36 invocados por el recurrente, pues éstos dicen que no interponiéndose el recurso administrativo en el tér-

mino legal, las resoluciones quedan en carácter de firmes y de cosa juzgada "salvo el caso de que el interesado recurra directamente ante la justicia" y como la contradicción o el absurdo en los términos de una ley o entre preceptos de leyes similares no se presume —según la doctrina y la jurisprudencia constante de esta Corte, Fallos: 143, 118 y otros— no puede darse al art. 36 otra inteligencia que la que le atribuyen los fallos de primera y segunda instancia y que se concierta con la del art. 8º: firme la resolución administrativa por falta del recurso administrativo o por ser contrario al contribuyente el resultado de éste, le queda a aquél la vía judicial para la repetición que, como se ha dicho y es elemental, supone el pago previo del impuesto que corresponda al rédito estimado.

Que la pretendida excepción a la norma de *solve et repete* que arguye el recurrente, no tiene asidero en la ley ni en justicia, pues aparte lo expuesto precedentemente y lo que establece el art. 42 de la ley en examen, cabe advertir que sería incompatible con una lógica y recta interpretación, el exigir al contribuyente correcto y diligente que hace su declaración jurada y presenta las pruebas de su rédito pero que se disconforma luego con la categoría que se le asigna, con las exenciones que se le niegan, con el monto de lo que se le cobra, u otra circunstancia cualquiera, que pague primero para repetir judicialmente y que, en cambio, en los casos de omisión o negación o retardo excesivo o inexactitud en las declaraciones que exige la ley, obligando a la estimación de oficio, pueda el autor de esos errores o faltas, ir a la justicia sin pagar privando al Estado de los recursos previstos para el sostén de la administración.

En su mérito y concordantes de las sentencias de primera y segunda instancia, se confirma la de la Cá-

mara Federal de Rosario en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

AMARANTO ROMANO v. NACION ARGENTINA

ARMADA NACIONAL.
PENSIONES: Militar.

El retiro voluntario y el administrativo no comprenden al personal de clases e individuos de tropa de la Armada Nacional, a los que sólo alcanza el retiro obligatorio.

ARMADA NACIONAL.
PENSIONES: Militar.

Carece de derecho al retiro el cabo principal de la Armada Nacional separado de la misma por razones de mejor servicio, que no ha cumplido cuarenta y cinco años de edad (1).

NATALIO JOSE PARASOLI

JURISDICCION: Conflictos entre jueces.

Corresponde a la Corte Suprema resolver el conflicto surgido entre un juez provincial y un juez ordinario de la Capital Federal, a causa de la negativa de éste a remitir un expediente solicitado por aquél.

JURISDICCION: Conflictos entre jueces.
REMISION DE AUTOS.

Solicitada por un juez provincial, a efecto de cumplir lo dispuesto en el art. 58 del Código Penal, la remisión de

(1) **Fecha del fallo: septiembre 24 de 1941.**

un expediente tramitado y concluído ante los tribunales ordinarios de la Capital Federal, éstos deben acceder a su pedido, no obstante lo establecido en el art. 298, inc. 2º, de la ley Nº 1893.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Un juez en lo correccional de la Capital Federal ha denegado la remisión de un expediente que le solicitaba el juez del crimen del Departamento del Centro (Prov. de Buenos Aires) a efecto de dictar la sentencia única a que se refiere el art. 58 del Código Penal. Con tal motivo, este último magistrado se dirige a V. E. para que ordene al juez de la Capital dé cumplimiento a su pedido. Con arreglo a lo resuelto en casos similares, corresponde la intervención de la Corte Suprema en los términos del art. 9º de la ley Nº 4055 (184: 357).

En cuanto al fondo del asunto, advierto que en realidad ya el juez de Mercedes ha dictado sentencia única, pues la obrante a fs. 75 importa ordenar se acumule la correspondiente al nuevo delito, con la anterior, que se dejó en suspenso por el señor juez de la Capital. Ello no obstante, y como de ambas sentencias es la de Mercedes la que impone pena más grave (fórmula del art. 58 citado), no encuentro inconveniente para que se cumpla su rogativa. En causa que guarda analogía con la presente, V. E. declaró que un juez de la Capital debía remitir a un juez provincial el expediente por éste solicitado, correspondiente a un proceso paralizado y archivado (149: 325).

Por las razones allí dadas a las que adhiero y la doctrina concordante que emerge de los fallos 119: 217; 138: 284 y 184: 357, procede declarar que el señor Juez en lo Correccional debe dar cumplimiento al exhorto de

su colega de la provincia. Buenos Aires, septiembre 13 de 1941. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 24 de 1941.

Y Vistos: El conflicto producido entre el señor juez del crimen del Departamento del Centro de la Provincia de Buenos Aires y el señor juez en lo correccional de la Capital Federal.

Considerando:

Que el señor juez de la Provincia de Buenos Aires solicitó del señor juez en lo correccional la remisión de la causa seguida contra Natalio José Parasoli a los efectos del art. 58 del Código Penal y el señor juez exhortado sólo remitió testimonio de la sentencia dictada, por no ser posible la remisión de la causa atento lo establecido por el art. 298, inc. 2º, de la ley Nº 1893 y lo resuelto por la excma. cámara respectiva, por lo que el señor juez provincial eleva a esta Corte los autos a fin de que resuelva el conflicto.

Que la intervención de esta Corte procede en casos como el presente, que no tienen solución dentro de los organismos judiciales de que forman parte dichos magistrados, de acuerdo con el alcance atribuído al art. 9º de la ley Nº 4055 en casos análogos. Fallos: 148, 317; 149, 325; 184, 357.

Que en el último caso citado esta Corte estableció, de acuerdo con la doctrina de fallos anteriores, que solicitada por el juez letrado de un territorio nacional, a los efectos de lo establecido en el art. 58 del Código Penal, la remisión de un expediente tramitado y concluído ante los tribunales ordinarios de una provincia, éstos deben acceder a su pedido.

Que igual conclusión corresponde en este caso, pues es la forma en que el señor juez exhortante, que ha dictado la pena más grave, cumpla con lo ordenado por el art. 58 del Código Penal, dictando la sentencia única. Si bien en ésta no puede alterarse las declaraciones de hecho contenidas en las otras, puede tener importancia el estudio de los autos por los otros antecedentes que puedan surgir sobre la personalidad del penado útiles para la graduación de la pena definitiva.

Que las disposiciones de la ley 1893 sobre el Archivo General de los Tribunales —arts. 298, inc. 2° y 304— no pueden ser un obstáculo a la remisión, no sólo por cuanto el último artículo prevé que los expedientes pueden salir del archivo por un término dado, sino porque el señor juez exhortante lo devolverá una vez dictada la sentencia única. Por otra parte, la ley de forma, de carácter local, no puede impedir el cumplimiento del Código Penal, ley de la Nación, que en garantía de la mejor defensa social atribuye a la justicia federal, ordinaria nacional o provincial la facultad de dictar, en su caso, la sentencia única cuando existe concurso de delitos de competencia de distintas jurisdicciones.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo dictaminado y pedido por el Señor Procurador General de la Nación y la doctrina de los fallos citados, se declara que el expediente solicitado debe ser remitido por el señor juez de la Capital al de la Provincia de Buenos Aires, al que se devolverán estos autos a fin de que reitere el exhorto con transcripción de esta resolución. Notifíquese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

MATILDE MARTINEZ BAYA DE PERALTA RAMOS v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PAGO: Pago indebido.
SUBROGACION.

La acción de repetición de la suma indebidamente cobrada por el Fisco para protocolizar las hijuelas correspondientes a la viuda del causante y a sus descendientes, sólo corresponde a aquélla, que, al pagar de su peculio una suma que éstos no adeudaban, no puede invocar la subrogación prevista en los arts. 767 y 768 del Código Civil y no tiene otra vía para obtener el reintegro de la expresada cantidad.

EXCEPCIONES: Clases. Falta de personería.

Es improcedente la falta de personería opuesta contra la viuda del causante de una sucesión, que promueve en nombre propio la acción de repetición de la suma que pagó indebidamente para obtener la protocolización de las hijuelas de ella y de sus descendientes.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones prescriptibles.

La acción de repetición de una suma indebidamente pagada, omitida por error de cálculo en una demanda anterior resulta en forma favorable para el actor, no se halla regida por la prescripción establecida en el art. 4030 del Código Civil, sino por la prevista en el art. 4023 del mismo código.

PAGO: Pago indebido.

Demostrado que por un error de cálculo no se incluyó en una demanda anterior declarada procedente por la Corte Suprema, la suma indebidamente pagada por la cual se promueve nuevo juicio para obtener su devolución, corresponde hacer lugar a ésta.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La jurisdicción originaria de V. E. emerge en estos autos de ser demandada una provincia, tener la actora

su domicilio en esta Capital, y ventilarse cuestiones equiparables a las que V. E. resolvió, entre los mismos litigantes, en el expediente P. 234-1937. Ya se la tuvo por suficientemente acreditada en la providencia de fs. 12.

En cuanto al fondo del asunto, versa sobre materias de derecho común o procesal, ajenas a mi dictamen: personería de la actora, existencia de cosa juzgada, prescripción; y, para decidir si existen los errores de liquidación del impuesto, alegados, ha de estarse a lo que resulte de la prueba. Buenos Aires, agosto 14 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 24 de 1941.

Y vistos los autos seguidos en juicio ordinario por la señora Matilde Martínez Bayá de Peralta Ramos contra la Provincia de Buenos Aires, sobre repetición de una suma de dinero pagada de más por impuesto a la herencia; y

Resultando:

Que a fs. 5 se presenta don Juan Manuel Lynch, por la señora mencionada, entablando demanda ordinaria en jurisdicción originaria contra el Fisco de Buenos Aires por la suma de $ 10.577 m/n., que dice pagó de más o indebidamente al hacer la protocolización de su hijuela y la de sus hijos en dicha provincia, correspondientes a la sucesión de su finado esposo don Jacinto Peralta Ramos, independientemente de la suma de $ 19.461.20 m/n., que por el mismo concepto se le mandó devolver por sentencia de esta Corte en el expediente entre las mismas partes, caratulado "Peralta Ramos Matilde Martínez Bayá de contra Buenos Aires, la Pro-

vincia'', letra P. N° 234, libro VIII, dictada en 17 de octubre de 1938.

Que este pago lo hizo ella por sus derechos y los de sus hijos, apremiada por la necesidad de obtener lo más pronto posible la protocolización de las hijuelas en lo que se refiere a los bienes adjudicados en la Provincia de Buenos Aires, pero fué bajo protesta expresando que se le cobraba una suma mayor de la que correspondía, pues entre los bienes gravados por el impuesto provincial se había incluído la suma de pesos 846.144.32 m/n., que representaban los anticipos hechos por el autor de la sucesión a sus hijos y que, por el testamento, debían colacionarse, los que fueron indebidamente considerados como bienes radicados en la provincia, no obstante haber tenido el testador su último domicilio en la Capital de la República.

Que, por un error de cálculo, su parte, al iniciar aquel juicio en que se debatió la cuestión de la ilegalidad con que se gravaba dicha suma, entabló la demanda por devolución de $ 19.461.20 m/n., cuando lo que en realidad correspondía era por $ 30.038.20 m/n.; pues ésta era la diferencia entre lo que debió pagarse pesos 264.811.16 m/n., y lo que pagó $ 294.849.35 m/n., según su tesis y las conclusiones a que llegó la sentencia de referencia, en la cual se declaró que las sumas que debían colacionar los herederos no constituían créditos o bienes de la jurisdicción provincial y, por lo tanto debieron ser excluídos del gravamen; pero, como la demanda se había hecho por la suma de $ 19.461.20 m/n., la condenación no podía exceder de esta suma. Quedó así un saldo a cobrar de $ 10.577 m/n., que es el que reclama en este juicio. Que en aquel pronunciamiento de la Corte se encuentran los antecedentes que justifican el cobro que formula en esta demanda. Que habiendo hecho su poderdante el pago con su peculio propio, por

sí y sus coherederos, reviste el carácter de gestora de negocios ajenos que la habilita a reclamar la devolución de lo pagado bajo protesta (arts. 2288, 2289, 784 y 788 y concordantes del Código Civil). La competencia de la Corte surge, dice, de la circunstancia de ser la demandada una provincia argentina y de estar su representada domiciliada en la Capital de la República. Termina pidiendo que en oportunidad se condene a la provincia al pago de la suma indicada, intereses y costas,

Que corrido traslado de la demanda, a fs. 18 se presenta el doctor José A. Quirno Costa por la Provincia de Buenos Aires y dice: Que desconoce los derechos que se alegan y, por lo tanto, los niega; asimismo desconoce que sean aplicables las disposiciones legales invocadas. Que la actora dice que pagó el impuesto por ella y por sus coherederos y que respecto de éstos procedió como gestora de negocios, sin mandato, de donde deriva su derecho a pedir la repetición de lo pagado de más. Que esto puede ser cierto en materia civil, pero no lo es en el derecho procesal, en que se exige un mandato expreso para representar a otros, como lo establece el art. 14 de la ley Nº 50.

En consecuencia, pide que se rechace la demanda, con costas.

A fs. 21 vta., se abre la causa a prueba, que se certifica por el Secretario a fs. 63. Se presentan luego los alegatos. A fs. 80 se oye al señor Procurador General, después de lo cual se llama autos para definitiva; y

Considerando:

Que la actora alega haber pagado al Fisco de la Provincia de Buenos Aires lo cobrado por éste en razón de su hijuela propia y la de sus hijos y nietos, para conseguir su protocolización. Que lo hizo sabiendo que se le cobraba una cantidad mayor de la que correspon-

día, por haberse incluído en la liquidación bienes que no debían considerarse como situados en Buenos Aires, razón por la cual formuló su protesta. Que, en consecuencia, dedujo demanda contra aquel Estado para obtener la devolución de lo pagado de más, o sea sin causa, o por una falsa causa.

Que, en tal supuesto, a nadie más que a ella le asiste el derecho para entablar esta acción tendiente a recuperar lo pagado indebidamente por su parte y la de sus descendientes; pues, en principio, el que paga una cosa ilegítimamente cobrada, es quien puede reclamar su repetición. En este caso, aquéllos a favor de quienes se quiso hacer el pago no habrían sido beneficiados en manera alguna y, por ello mismo, no se habría operado la subrogación legal prevista en los arts. 767 y 768 del Código Civil. Para que el pago hecho por otro, sin su consentimiento o en su ignorancia, pueda operar la subrogación legal en los derechos del acreedor, es indispensable que el crédito exista realmente; porque si no existe, el pago no producirá el efecto de extinguir una obligación y la subrogación no tendría razón de ser, ni sería factible (arts. 727 y 768 del Código Civil). No habría, en tal caso, la transposición de derechos que presupone la subrogación en que el tercero que paga pasa a ocupar la posición del acreedor respecto del deudor. En consecuencia, el tercero no tendría el derecho de exigir del presunto deudor la devolución de lo pagado, y si se aceptara la tesis de la demandada, tampoco podría repetir del pretendido acreedor. Ello llevaría a autorizar el enriquecimiento sin causa de este último a costa del tercero pagador, lo que es inaceptable. Lo lógico es que quien pagó lo indebido, pueda repetir directamente de quien recibió, ya que no tendría otro medio para reembolsarse. Además, no hay una disposición de la ley que establezca la caducidad en el supuesto de

los derechos que nacen por el art. 784 del pago indebido. Si la actora tuvo personalidad para pagar por su parte y por la de sus coherederos, natural es que la tenga para repetir lo pagado comprobado que fué sin causa o por una falsa causa.

Que esta es la situación de la señora de Peralta Ramos. Ella demanda en nombre propio, por un derecho que considera propio también, para recuperar lo indebidamente pagado. No invoca la representación de otros. Si la invocara, bien podría oponérsele la falta de poder de acuerdo al art. 4º de la ley Nº 50. Al pagar apremiada por la necesidad de obtener la protocolización de las hijuelas, sabía que pagaba de más y por eso formuló su protesta. No tiene acción contra los coherederos, porque no resultan éstos beneficiados, desde que, en realidad, ellos no debían. Es lógico que la tenga contra quien ilegítimamente exigió lo que no se le debía.

Por lo expuesto, no corresponde la excepción opuesta.

Que corresponde ahora hacer el examen de la prescripción del art. 4030 opuesta en el alegato.

Que la acción, según la demanda, deriva de un error que la parte actora cometió al formular su petitorio contra el Fisco de la Provincia ante esta misma Corte en el expediente letra P. Nº 234 por pago indebido, en la testamentaría de don Jacinto Peralta Ramos, a consecuencia de la inclusión indebida de determinados créditos entre los bienes radicados en la Provincia de Buenos Aires, por cuya razón pidió la devolución de la suma de $ 19.461.20, cuando en realidad correspondía que se le devolvieran $ 30.038.20. Que el juicio de referencia se falló en octubre 17 de 1938 favorablemente a su parte, pero la condenación no pudo exceder de la cantidad reclamada, porque el error se alegó fuera de oportunidad, como la sentencia misma lo dice.

Que deducida la demanda sobre esta base, el error que se hace valer no aparece cometido en la celebración de un acto jurídico en el cual la voluntad de la parte que lo subscribió haya podido ser viciada por el error para fundar una acción de nulidad del acto mismo, o sea por una de las causas que comprende el art. 4030 del Código Civil, respecto de las cuales, por razones que fácilmente se perciben, el Código ha creado una prescripción especial a corto plazo.

Que el error no proviene, tampoco, de una sentencia judicial que pudo ser objeto de un recurso procesal y que, deducido en oportunidad, pudiera haberlo salvado, como pretende la demandada; pues no se ha afirmado que la sentencia de referencia haya adolecido de error material o de cálculo.

Que en este caso, el error se lo hace derivar exclusivamente de un equivocado cálculo numérico cometido por la actora cuando inició aquel juicio.

Que esta Corte Suprema en un caso semejante declaró que cuando simplemente se trata de repetir lo pagado por un error de hecho o de derecho, como sucede en el caso *sub-judice*, la acción que se ejerce es la *conditio indebiti;* y contra ella no puede oponerse la prescripción del art. 4030, sino la común del art. 4023 del Código Civil. Y después agregó: Que el art. 4030 no se refiere a la nulidad de todos los actos jurídicos que comprende el art. 954, sino a las obligaciones creadas o a los contratos hechos mediante el dolo, error o falsa causa, etc., etc. Fallos: 108, 291; concuerda con los del tomo 100, página 31 y del tomo 168, página 205.

Que, por lo que antecede, corresponde rechazar igualmente esta defensa.

Que, en cuanto al fondo del asunto, la abundante prueba producida por la parte demandante ha dejado

establecidos los extremos necesarios para que la acción prospere.

Que la sentencia antes citada de esta Corte, en pleito entre las mismas partes, declaró que en la liquidación hecha por la provincia del impuesto que correspondía pagar a los herederos Peralta Ramos en razón de los bienes situados bajo su jurisdicción no debió incluirse la suma de $ 846.144.32 correspondiente a valores que los herederos habían colacionado. Y como había sido pagado por la actora todo el impuesto liquidado, correspondía la devolución de la suma cobrada de más, la cual sólo se reconoció hasta la cantidad de $ 19.461.20, por haber limitado a ella el petitorio de la actora (sentencia del 17 de octubre de 1938).

. Por el testimonio que corre a fs. 47 se acredita cómo se hizo aquella liquidación, aplicando la ley provincial N° 3972, cuya copia auténtica corre a fs. 40. Por los testimonios e informes de fs. 28 a 61 se ha comprobado que la actora abonó la suma de $ 294.849.36 en cancelación del impuesto liquidado por el Fisco Provincial, en lugar de $ 264.811.16 que es lo que realmente correspondía pagar si no se hubiera incluído en el acervo hereditario el valor de $ 846.144.32 que naturalmente tuvo el efecto de abultar los parciales correspondientes a cada heredero.

Que la liquidación formulada a fs. 74 por la parte actora y que arroja una diferencia de $ 30.038.20 entre lo pagado y lo que debió pagarse, resulta exacta, según las pruebas e informes de que se ha hecho mérito y que por lo demás no han sido observados por la demandada. Rebajando de esta suma lo ya repetido $ 19.461.20 quedaría el saldo que se reclama.

En su mérito, se resuelve que la Provincia de Buenos Aires debe devolver a la señora Matilde Martínez Baya de Peralta Ramos la suma de pesos diez mil qui-

nientos setenta y siete moneda nacional, con sus intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde el día de la notificación de la demanda y en el término de cuarenta días. Con costas. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — F. RAMOS MEJÍA.

PUBLIO RISSO PATRON v. NACION ARGENTINA

PRESCRIPCIÓN: Interrupción.

El reconocimiento de un derecho por un decreto del Poder Ejecutivo no ejecutoriado y posteriormente modificado, no interrumpe la prescripción que corría a favor de la Nación (1).

MARIA LOPEZ v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

ACTOS PUBLICOS Y PROCEDIMIENTOS JUDICIALES. INSTRUMENTOS.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas y judiciales.

La sentencia firme de un tribunal provincial que en juicio contradictorio ha declarado la filiación legítima de una persona, no puede ser desconocida a los efectos de negar a ésta la respectiva pensión ferroviaria, sin violar lo dispuesto en el art. 7 de la Constitución Nacional (2).

---

(1) Fecha del fallo: septiembre 26 de 1941. Ver Fallos: 187, 483.

(2) Fecha del fallo: septiembre 29 de 1941. Ver Fallos: 184, 207.

GREGORIO U. GOMEZ POMBO v. BANCO HIPOTECARIO FRANCO-ARGENTINO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria de un derecho fundado por el recurrente en las leyes Nº 1130 y 3871 y en el decreto de 5 de diciembre de 1890, de cuya interpretación depende la solución de la causa.

MONEDA.

OBLIGACIONES DE DAR SUMAS DE DINERO.

La ley Nº 3871 no ha fijado una equivalencia legal con carácter obligatorio para todas las transacciones, entre el peso moneda nacional oro y el peso moneda nacional papel; sólo ha establecido un sistema preparatorio y un procedimiento tendiente a estabilizar la moneda mediante la entrega de billetes por oro al tipo de conversión; y del oro que así reciba por billetes al mismo tipo de cambio.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

En estos autos se discute si dos hipotecas a oro, concertadas en 1928 y 1929, épocas en que estaba abierta la Caja de Conversión, han podido cancelarse en 1933, con la Caja cerrada, entregando billetes al cambio de un peso papel por cada cuarenta y cuatro centavos oro. El acreedor se niega a aceptar tal equivalencia sosteniendo que lo pactado fué pagar en monedas de oro efectivo, o en los billetes suficientes para adquirirlas en plaza el año 1933. Desde luego, para esta última fecha el peso papel se cambiaba en plaza a precio mucho menor que el de 1928 y 1929, de tal suerte que con un billete de un peso hubiera sido imposible conseguir cua-

renta y cuatro centavos oro. Sobre ello se ha rendido abundante prueba.

En apoyo de sus respectivas pretensiones una y otra parte invocan lo dispuesto en varias leyes monetarias; pero me parece innegable que la controversia versa sustancialmente sobre cuál fué la voluntad de los contratantes al establecer en los contratos de préstamo que el pago se hiciera en "pesos oro sellado de los creados por la ley Nº 1130 de 5 de noviembre de 1881, en monedas de oro efectivo, contante y sonante" (fs. 623 vta. y 641 vta.). Para esclarecerlo se ha puntualizado, entre otros elementos de criterio, la circunstancia de que el acreedor admitiera, si bien con reservas, el pago de intereses al tipo de 44 centavos oro por peso (recibos de fs. 83-84 y probanzas concordantes).

En un caso anterior, equiparable al actual, (*Palacios v. Tubos Mannesman*, fallo de octubre 30 del corriente año), V. E. resolvió no ser susceptible de recurso extraordinario la interpretación que dan los tribunales a lo pactado sobre equivalencia entre el oro y el papel para el cumplimiento de la obligación. Ora se trate, pues, de aplicar los arts. 619, 637, 638 y 3108 del Código Civil, invocados por el actor en su escrito de demanda, ora de la presunta intención de las partes, entiendo que la citada jurisprudencia sería obstáculo a que V. E. revea lo resuelto a fs. 651 por la Cámara Civil Primera de esta Capital.

Sostuvo además el actor en su escrito de demanda, la invalidez de cualquier cláusula contractual que importe renuncia al derecho de utilizar los tipos oficiales de cambio; pero a mi juicio no ha citado artículo alguno de nuestro estatuto fundamental, por cuya virtud debe entenderse que está prohibido a los particulares contratar a pesos oro sellado, moneda contante y sonante.

En tales condiciones, pienso que debe declararse

mal concedido el recurso extraordinario. — Buenos Aires, diciembre 19 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 29 de 1941.

Y Vistos: El recurso extraordinario deducido por Francisco Pablo Mendizábal, en representación de Gregorio U. Gómez Pombo, contra la sentencia de la Excma. Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, dictada en el juicio que sobre consignación le sigue al Banco Hipotecario Franco Argentino.

Considerando:

Que el recurrente dedujo juicio por consignación contra el demandado solicitando se declarara válido el pago de $ 121.000 o/s. con el depósito que hacía de $ 275.000 m/n., sosteniendo, entre otros fundamentos, que el día del vencimiento de la obligación no existía otro cambio entre la moneda nacional oro sellado y la moneda nacional de curso legal que el estabelcido por el art. 7º de la ley Nº 3871 —fs. 2.

Que el demandado solicitó el rechazo de la consignación, sosteniendo que la suma consignada no representaba el importe de la obligación y que en virtud de ley alguna podía el deudor apartarse de los términos de la convención —fs. 59.

Que rechazada la consignación en ambas instancias, el actor deduce recurso extraordinario contra la sentencia de segunda instancia —fs. 711— fundado en que "la sentencia apelada se pronuncia contra la validez del título, derecho, privilegio y exención, fundados en el escrito de demanda en la ley Nº 1130 y decreto del 5 de diciembre de 1890 y en la ley Nº 3871 y desconoce el principio constitucional que sanciona el art. 67, inc. 10,

de la Constitución Nacional, en cuanto establece una facultad privativa del Congreso Nacional, que no puede ser alterada por convenio de partes" y que el fallo no ha considerado otras leyes invocadas para corroborar la inteligencia que le atribuye a las leyes números 1130 y 3871.

Que descartado este último agravio como fundamento del recurso extraordinario, ya que la omisión invocada no podría en ningún caso determinar su procedencia, la cuestión se reduce a establecer si la interpretación de las leyes nacionales invocadas tiene o no relación directa con la solución del pleito, único caso en que el recurso interpuesto sería procedente.

Que la sentencia de primera instancia —fs. 505— afirma —fs. 507 vta.— que la cuestión se reduce "a la simple interpretación del contrato en presencia de los preceptos del Código Civil y de las leyes monetarias del país y, sintetizando más, a desentrañar del estudio de estas últimas una conclusión que permita establecer si existe o no un tipo fijo de cambio entre la moneda de oro creada por la ley N° 1130 y el papel moneda corriente" y establece más adelante —fs. 508— "La ley N° 3871 no fija una equivalencia entre el peso oro y los billetes de curso legal ni se propuso establecer el curso forzoso del papel por un valor arbitrario..." y después de otras consideraciones de carácter monetario y de derecho común rechaza la consignación, con costas.

Que en segunda instancia el doctor Barraquero, al emitir su voto en primer término y después de estudiar la cuestión en todos sus aspectos, monetario y civil, y llegar a la misma conclusión que la sentencia, dice —fs. 679 vta.— "El art. 619 del Código Civil al permitir la sustitución de la moneda pactada por otra nacional, impone el "cambio que corra" en el lugar el día del vencimiento de la obligación, cuya norma de reducción debe

aplicarse siempre que las partes no hayan fijado un tipo de cambio o, en su defecto, que no esté previsto por la ley monetaria" y más adelante —fs. 680— "La ley Nº 3871 tampoco impuso el tipo de cambio de sus arts. 1º y 7º a todos los efectos y para que rigiera como equivalencia legal entre el peso papel y el peso oro" y agrega en la misma foja "de ahí que no cabe admitir, que el cambio o proporción del art. 7º de la ley Nº 3871 regía el 12 de mayo de 1933 a los efectos del pago por consignación hecho en pesos papel de un préstamo contraído a pesos oro...".

Que a estas conclusiones se adhirieron los otros miembros del Tribunal, diciendo el doctor Casares —fs. 697 vta. *in fine* y 698— "En el caso de este juicio el acreedor ha ofrecido al deudor la opción de entregarle papel moneda en cantidad suficiente para adquirir el oro que según el contrato entregó y le debe ser devuelto. La cantidad suficiente no habiendo tipo de cambio obligatorio por ministerio de la ley, es la que permita adquirir esa cantidad y tipo de oro en el mercado, puesto que la ley de conversión no ha suprimido el mercado libre del oro" y el doctor Mantilla —fs. 705 vta. *in fine*— "...tratando de establecer como cuestión primordial si existe o no, un tipo fijo de cambio entre la moneda de oro creada por la ley Nº 1130 a que se refiere la cláusula tercera del contrato que obra a fs. 26 y el papel moneda corriente" y más adelante —fs. 708— "En cuanto al cambio fijo y legal del peso oro con respecto al peso moneda nacional de $ o/s., 0,44 por cada peso moneda nacional que se ha pretendido sostener en base a lo dispuesto en los arts. 1º y 7º de la ley Nº 3871, considero que su aplicación es inaceptable".

Que de lo expuesto se deduce que la cuestión federal sobre interpretación y alcance de la ley nacional Nº 3871 tiene influencia decisiva en el pleito y, por lo

tanto, que el recurso extraordinario ha sido bien concedido. Art. 14, inc. 3º, ley Nº 48, art. 6º ley Nº 4055. Fallos: t. 181, pág. 430; 183, 262; 184, 5; 185: 53 y 251; 186, 362; 187, 580. El caso es distinto a los registrados en 125, 411 y 188, 206.

Que, en consecuencia, la cuestión federal a resolver por esta Corte Suprema queda reducida a establecer si la ley Nº 3871 ha fijado una equivalencia legal entre el peso moneda nacional oro y el peso moneda nacional papel, equivalencia que rija, con carácter obligatorio, para todas las transacciones.

Que tal equivalencia legal no ha sido establecida por la ley Nº 3871. Esta proyecta una conversión futura de la emisión fiduciaria circulante cuando fué sancionada, conversión cuya fecha, modo y forma sería fijada por el P. E. en su oportunidad y para la cual ordenó la creación de una reserva metálica destinada exclusivamente a ese objeto, con los fondos que indica, y fija el tipo de cambio a que va a realizarse. Arts. 1º, 2º y 3º. Por otra parte, como es necesario estabilizar la moneda, el art. 7º establece que la Caja de Conversión, mientras no se fije la fecha y forma de conversión, entregará billetes moneda curso legal por moneda de oro sellado en la proporción de un peso moneda de curso legal por cuarenta y cuatro centavos de peso oro sellado y entregará el oro *que reciba por ese medio* en cambio de moneda papel al mismo tipo de cambio y ordena que la Caja lleve una cuenta especial de los billetes que emita en cumplimiento del artículo y del oro que reciba en cambio. De ninguna de estas disposiciones puede deducirse, con buena lógica, la fijación de una equivalencia legal entre ambas monedas. Se establece un sistema preparatorio, se crea un fondo especial, se estabiliza la moneda entregándose billetes por oro al mismo tipo de conversión, si hubiera solicitantes,

y ese oro así recibido puede ser vuelto a canjear al mismo tipo de cambio.

Que esta conclusión es confirmada por los antecedentes de la ley. El mensaje con que el P. E. acompañó los proyectos financieros decía: "El primero de esos proyectos, es relativo a la futura conversión". "Obedeciendo a estas convicciones, y alentado por las perspectivas que dejo reseñadas, he confeccionado el proyecto que tiene por objeto crear los primeros recursos destinados a establecer un fondo metálico que haga posible la conversión de la moneda fiduciaria, en un tiempo más o menos largo". "Pero, creyendo que esas oscilaciones pueden evitarse en mucho, mientras no llegue el día de la conversión definitiva, el proyecto establece el medio de mantener a un mismo nivel la circulación fiduciaria, atendiendo las necesidades del mercado por la entrega que hará la Caja de Conversión, a todo el que lo solicite, de un peso de curso legal por cuarenta y cuatro centavos de pesos oro sellado, y viceversa, hasta el total importe de lo que reciba en oro". Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, año 1899, págs. 672 y 673. El doctor Carlos Pellegrini, al informar el proyecto ante el mismo cuerpo abunda en pasajes, que sería prolijo citar en detalle, confirmatorios de la interpretación que se sostiene. Así al referirse al art. 7º decía: "Pero, hay evidente interés, no sólo para la conversión misma, sino para los intereses generales, en que mientras se forme ese encaje metálico, el valor del papel se conserve tan cerca como sea posible al fijado por la ley, limitando sus oscilaciones y desterrando el agio y la especulación". Pág. 695. Y en la sesión siguiente —pág. 699—: "Ese artículo, pues, no tiene más alcance que fijar, con relación a la valorización del papel, el tipo marcado por la ley; y no se fija ese tipo con relación a la desvalorización del papel, porque esa es la

obra y la misión de la producción y del trabajo nacional".

Que, a mayor abundamiento, cabe agregar que la conversión no se realizó, transcurrió el tiempo, sobrevino la guerra y el Congreso Nacional dictó la ley Nº 9478, cuyo art. 2º disponía: "Vencido el plazo del artículo anterior, las obligaciones de cumplimiento a oro, quedarán prorrogadas mientras se encuentren suspendidos los efectos del art. 7º de la ley Nº 3871, salvo que el acreedor aceptare el pago en moneda papel al tipo de conversión que establece el art. 1º de la misma ley". Ello demuestra hasta la evidencia que, para el Congreso de la Nación, no existía equivalencia legal entre la moneda oro y la moneda papel, pues si no fuera así carecería de sentido la facultad dada al acreedor de aceptar o no el pago al tipo de cambio establecido.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General de la Nación, se declara que la ley Nº 3871 no ha establecido una equivalencia legal entre la moneda nacional oro y la papel, y en consecuencia, se confirma la sentencia recurrida en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de origen donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

RICARDO EDELSTEIN v. FRANCISCO LARTIGUE, SU SUCESIÓN

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Constituciones y leyes locales. Procesales. — Cuestión Federal. Relación directa.

No procede el recurso extraordinario fundado en normas procesales y en el art. 18 de la Constitución Nacional que no guarda relación directa con lo resuelto en el juicio.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Pronunciamiento inoficioso.

No procede el recurso extraordinario fundado en las leyes Nº 3871 y 9478, contra la sentencia fundada en circunstancias de hecho y en razones de derecho común suficientes para sustentarla.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Una vez más se trae a revisión de V. E. la debatida cuestión de las obligaciones a oro. El fallo apelado decide el litigio haciendo valer dos argumentos (fs. 352):

a) Si bien el acreedor aceptó recibir el pago de múltiples cuotas de interés al tipo de 2.2727 pesos papel por cada peso oro, esa actitud no significa que deba interpretarse así el contrato en lo relativo a las cuotas ulteriores.

b) Corresponde entonces cumplir fielmente la cláusula segunda de dicho convenio, que establece (fs. 2):

"Tanto el pago de los intereses como la devolución del capital, se deberá hacer en la misma especie de moneda de oro sellado con que se efectúa el préstamo, con exclusión de toda otra moneda creada o que se creare en lo sucesivo, o su equivalente en papel moneda

nacional en cantidad suficiente para adquirir el oro en plaza al tipo de cotización o cambio vigente en el día en que deba efectuarse el pago''.

El fallo analiza asimismo la aplicabilidad de varias leyes monetarias, invocadas por el deudor, pero en lo fundamental, se atiene a la voluntad de las partes; y da por probado el hecho de que con pesos 2.2727 papel no es posible obtener en plaza un peso oro. Esos son los motivos determinantes del rechazo de las consignaciones hechas por aquél. En autos no se ha alegado la invalidez del convenio en cuanto excluyó "toda otra moneda creada o que se creare en lo sucesivo'' esto es la existencia de prohibición legal respecto de cláusulas de tal clase.

Ello me hace pensar que este caso guarda analogía con lo resuelto en 188: 205, y también en 186: 523. La revisión de V. E. no podría versar sino sobre el verdadero sentido del convenio. *In re Villamil*, la Corte declaró que la actitud del acreedor al recibir reiteradamente y sin protesta al tipo 2.2727, intereses convenidos a oro, no obstante ser en esos momentos muy superior la cotización del metálico en plaza, permite concluir que tal fué el tipo de cambio convenido, y así debe seguir cumpliéndose el contrato; pero ese pronunciamiento no modifica la situación aquí producida, desde que dicho caso llegó a V. E. por vía del recurso ordinario, y en virtud de ser la Nación parte demandada.

En consecuencia, me inclino a considerar improcedente el recurso extraordinario. — Buenos Aires, mayo 7 de 1941. — *Juan Alvarez*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, septiembre 29 de 1941.

Y Vistos: Los recursos extraordinarios deducidos contra la sentencia de la Excma. Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil de la Capital, dictada en el juicio seguido por Ricardo Edelstein contra la sucesión de Francisco Lartigue.

Considerando:

Que Ricardo Edelstein dedujo juicio ejecutivo contra la citada sucesión, por cobro de cuarenta mil pesos oro sellado, que había dado en préstamo con garantía hipotecaria, y un semestre de intereses vencidos, y durante la secuela del juicio los deudores consignan, en varias oportunidades, en pago de intereses, el importe calculado al 6 % anual y al tipo de conversión de 2.2727, consignaciones que fueron impugnadas por el actor, que sostiene que debe depositarse la cantidad suficiente para comprar al cambio del día la cantidad de pesos oro sellado adeudada.

Que el juicio fué fallado en primera instancia declarando a la sucesión acogida a los beneficios que le acuerda la ley de moratoria Nº 11.741, aceptando el interés del 6 %, y rechazando las consignaciones de intereses en cuanto al tipo de cambio que se pretendía. Fs. 224.

Que apelada esta sentencia la cuestión quedó reducida, por desistimiento del recurso por parte del actor, a la planteada sobre el tipo de cambio de las consignaciones, y como la sentencia de segunda instancia confirmara la apelada, deducen recurso extraordinario para ante esta Corte, Jorge Hugo Lartigue a fs. 367 y As-

drubal Bosio Blosi, en representación de los otros herederos, a fs. 370.

Que el primer recurrente pide en su escrito se anule el fallo dictado por las razones procesales que da, e interpone simultáneamente recurso extraordinario fundado en las mismas razones. El tribunal *a quo* rechaza la nulidad y concede el recurso extraordinario.

Que las razones procesales que alega el recurrente para solicitar la nulidad de la sentencia y las de la misma naturaleza que invoca el tribunal *a quo* para rechazarla, no son revisibles por esta Corte por vía del recurso extraordinario. Tampoco basta para hacer procedente el recurso la simple invocación del art. 18 de la Constitución Nacional, cuando no se demuestra la relación directa que la garantía constitucional tiene con lo resuelto en el juicio. Por otra parte no se sabe si el recurso, en la forma irregular en que ha sido deducido, se refiere a la sentencia o a la resolución posterior que deniega la nulidad, en cuyo caso se trataría de recurrir de un agravio futuro y de una resolución que no tiene el carácter de una sentencia definitiva. En cualquiera de los casos el recurso extraordinario es improcedente. Art. 15, ley 48. Fallos: t. 180, pág. 87, 122 y 271; t. 183, pág. 30; t. 184, págs. 21 y 390; t. 187, pág. 96; t. 189, págs. 394 y 422.

Que los otros recurrentes fundan el recurso extraordinario: a) en que está en juego la interpretación de las leyes nacionales Nos. 3871 y 9478; b) en la violación del art. 67, inc. 10 de la Constitución Nacional por no haber uniformidad en el régimen monetario; c) en la violación del art. 16 de la Constitución Nacional porque habría desigualdad según se tratase de relaciones entre el estado y los particulares o entre particulares.

Que la sentencia recurrida —voto del Dr. Quesada, al que se adhieren los Dres. Tezanos Pinto y Miguens—

resuelve el juicio con fundamentos que pueden sintetizarse así: 1º) El prestamista entregó pesos moneda nacional oro sellado y no su equivalente al cambio legal; 2º) La aceptación del pago de los intereses al cambio referido no implica una modificación o alteración a los términos de la estipulación que pueda interpretarse como una novación o renuncia a la cláusula contractual discutida; 3º) La interpretación de la cláusula contractual debe ajustarse a la verdadera intención que guió a las partes en el momento de reglar las convenciones, por lo que la solución legal no puede ser otra que el cumplimiento exacto de lo que las partes acordaron, arts. 1197 y 1198 C. Civil; 4º) El préstamo fué acordado en época en que por estar cerrada la Caja de Conversión no se podía canjear billetes por su equivalencia de 0.44 oro sellado por cada peso moneda nacional, a pesar de lo cual el prestamista entregó oro sellado; 5º) Si el deudor no pudo adquirir el oro necesario en aquella equivalencia debió depositar en pesos moneda nacional la cantidad necesaria para adquirir ese oro en plaza, en los establecimientos de canje al cambio del día como se convino en la cláusula segunda y lo disponen los arts. 608 y 619 del C. Civil y 685 y 726 inc. 2º del C. de Comercio.

Que de lo expuesto se deduce con claridad que el caso ha sido resuelto por razones de hecho y de derecho común suficientes para sustentar la decisión, irrevisible por esta Corte, y que según su jurisprudencia constante no dan lugar al recurso extraordinario. Art. 14, ley 48. Fallos: t. 180, 359; 183, 144; 189, 182 y los allí citados. El caso es así, distinto del fallado en la fecha *in re* Gregorio U. Gómez Pombo c. Banco Hipotecario Franco Argentino y aplicable la doctrina de esta Corte en los Fallos: t. 125, pág. 411 y t. 188, pág. 206.

Que la violación de las disposiciones constitucionales que se invocan en los agravios b) y c), indicados an-

teriormente, se funda, en este caso, en la interpretación que se le da a las leyes Nº 3871 y 9478 y al valor que se le atribuye para resolver el pleito, pero como estas leyes, según se ha demostrado, no tienen valor decisivo, ni relación directa con la decisión, fluye con claridad que la cuestión constitucional carece de objeto y queda reducida a una simple cuestión abstracta que la Corte no debe resolver. Fallos: t. 182, pág. 276; t. 183, pág. 385.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declaran mal concedidos los recursos extraordinarios. Notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen, donde deberá ser repuesto el sellado.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.